

ش ٠ خ شرح الخراشي على مختصر الشيخ خليل ، تاليف الخراشي ، محمد بن عبد الله - ١١٠١ هـ ٠
بخط على الدلنجاوى المالكى سنة ١١٠٨ هـ ٠
ج ١٢ (٣٠٣ ق) ٣٣س ١٩ × ٥ر ٢٨ سم
نسخة جيده ، خطها نسخ معتاد ، طبع

٥٠٧٩ الاعلام ٧ : ١١٨ معجم المطبوعات ١ : ٨٢٠
١ - المذهب المالكى ، فقه المذاهب الاسلاميه أ - المولف ب - الناسخ
ج - تاريخ النسخ د - شرح مختصر خليل

الجزء الثاني عشر من شرح الشيخ
الامام العالم العلامة وحيد
دهره وفريد عصره شيخ الاسلام
والمسلمين شمس الدين
سيدى محمد الخرشي لمختصر
العلامة سيدى
خليل بن اسحاق
المالكى غفر الله
لهما امين

وسلم

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد

باب ذكر فيه احكام الدما وما يتعلق به وانما اتى به
المولف اثر الاقضية والشهادات اشارة الى انه ينبغي للقاضي ان ينظر فيه
اولا لانه اكد الضروريات التي يجب مراعاتها في جميع الملل بعد حفظ الدين
وهو حفظ النفوس ففي الصحيح اول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في
الدما ولهذا ينبغي التهمم بشانها وكذلك في الدنيا وفي الحديث من
اشترك في دم امرء مسلم بشطر كلمة جا يوم القيامة بين عينيه مكتوب
ايس من رحمة الله الى غير ذلك من الاخبار وحديث اول ما يقضى بين
الناس يوم القيامة في الدما لا يعارض حديث اول ما ينظر فيه من عمل
العباد الصلاة لان هذا في خاصة العبد نفسه وذاك فيما بينه وبين
غيره لكن انظر ايهما يقدم والظاهر ان القضا في الدما ابن عرفة ونقل
الاصوليون اجماع الملل على حفظ الاديان والنفوس والعقول والاعراض
والاموال وذكر بعضهم الانساب عوض الاموال انتهى ونحوه في ابن عبد
السلام والتوضيح قال حلولو وما ذكره من الخلاف في عد الانساب
منها لم اره لمن يرجع اليه من ايمة الاصول قال تت بعد ما عزى عوض ما ذكره
حلولو لبعض المتاخرين ما نصه ولا يلزم من عدم رويته الرد على هولا
الحفاظ العدول وذكر ايضا تت الخلاف في عد الاعراض من الكليات المذكورة
فقال وعده للاعراض هو احد قولين وقيل ليس كذلك مما التفت الشرع
اليه في كل شريعة وان كانت حرمته معلومة من الشريعة المحمدية
انتهى والعيني في عده لابن عرفة وفي عبارة اخرى اجمعت الملل كلها على
امتناع اباحة هذه الكليات واطبقت على وجوب صيانتها لشرفها
وكثرة المفاسد التابعة لانتهاك حرمتها وعلم من الدين بالضرورة
وجوب حفظها وهي الدين والنفس والمال والنسب والعقل والعرض
فما اباح الله العرض بالقذف والسب قط ولا اباح الاموال بالسرقة قط ولا
بالغصب قط ولا الانساب باباحة الزنا ولا العقول باباحة المفسدات لها
قط ولا النفوس والاعضا باباحة القتل والقطع بغير حق ولا الاديان باباحة
الكفر وانتهاك حرم الله المحرمات قط واكدها الدين ثم حفظ النفوس ثم حفظ
العقول ثم حفظ الانساب ثم حفظ الاموال وفي رتبتها الاعراض فيما يابى
لا ينقطع نسب فيبقى مرتبة الانساب كما اشار اليه البدر الزركشي واباحة الخمر
صدر الاسلام لما لم تتم نزلت منزلة العدم فلذا ابت الاصوليون القول بان حفظ
العقول من الكليات التي لم تزل محرمة في جميع الملل وقد اختلف العلماء في
قبول توبة القاتل اذا تاب قبل المعاينة وان كان الصحيح قبولها ولم يختلفوا
في توبة من تاب من سائر الذنوب اذا اتى بالتوبة على شروطها ومنشا الخلاف

تعارض ايتين اية النسا قوله تعالى ومن يقتل مومنا متعمدا فجزاوه جهنم
خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه واعد له عذابا عظيما واية الفرقان قوله
الا من تاب فقيل ان اية النسا ناسخة لاية الفرقان لان النسا مدنية والفرقان
مكية وروي انه اية الفرقان نزلت قبل النسا بستة اشهر وهذا قول من
ذهب الى عدم القبول وقيل الايتان محكمتان واية النسا نزلت في المسلمين
واية الفرقان نزلت في المشركين ويول الخلود في اية النسا غير موبد لانه
لا يخلد في النار على التابيد الا الكافر لان الخلود في اللغة المكث الطويل واختلف
ايضا في القاتل اذا اقتص منه هل يكون القصاص كفارة او لا على قولين
وجه القول بانه كفارة قوله عليه الصلاة والسلام الحدود كفارات لاهلها
ووجه مقابله ان المقتول ظلما لا ينتفع بالقصاص وانما منفعته للاحيا لتتناهى
الناس عن القتل ظلما وهو معنى قوله تعالى ولكم في القصاص حياة فيكون
القصاص في القتل على هذا القول مخصصا من الحديث بهذا الدليل انتهى
كما اشار له ابو الحسن الشاذلي ولكن الصواب ان القصاص مسقط لحق
المقتول في الاخرة خلافا للقاضي اسماعيل في ان القصاص انما هو رادع
لغير القاتل في الدنيا واما في الاخرة فالطلب للمقتول قائم لانه لم يصل اليه
حقه قال ابن حجر بل وصل اليه حقه واي حق فان المقتول ظلما يكفر عنه ذنوبه
بالقتل كما في الحديث الذي صححه ابن حبان وغيره السيف محا الخطايا وفي اخر
لا يمر القتل بذنب الا محاه ولولا القتل ما كفرت ذنوبه واي حق وصل اليه اعظم
من هذا ولو كان القتل انما شرع للردع فقط لم يشرع العفو عن القاتل انتهى
وذكر العز ابن عبد السلام في قواعده الصغرى ان اقامة الحد ونحوها على الايمة
من مجاز نسبة الفعل الى الامر به واجابة الايمة الى اقامة الحد ودفعه كفاية
لما في ذلك من تحصيل مصالحها وقول الفقها وجب على الزاني والجاني
والقاذف الحد والقصاص تجوز بلا خلاف لان مباشرة الحد لا تجب على ذي
الجريمة بل يجب عليه التمكين من القصاص وهل يجب عليه اجرة الجلاد والمقتص
ان لم يكن هو الولي فيه خلاف واما الشهود فلا تجب عليهم الشهادة بحدود
الله بل اذا راوا المصلحة في الشهادة للزجر شهدوا واذا راوا المصلحة
في الستر ستروا انتهى من ابي الحسن ايضا فائدة اول من سن القتل
قابيل حين قتل هابيل واول عربي قتل خنقا عدي بن زيد خنقه النعمان
ابن المنذر واول من صلب فرعون واول من قطع الايدي والارجل من خلاف
واول من سن الحبس نمرود واول من صلب رجلا في الاسلام الوليد بن
عقبة صلب ساحرا بالكوفة ثم اسند عن الحسن انه عليه الصلاة
والسلام صلب رجلا على جبل بالمدينة ارسلته له قريش بعد بدر لقتاله
وهذا الباب عبر عنه ابن الحاجب بموجبات الجراح والاكثر يقولون كتاب

الجراح ويدرجون فيه احكام القتل ولما كانت اركان الجناية ثلاثة الجاني
والمجني عليه والجناية ولكل منها شروط ذكر جميعها وبدا بالركن الاول
فقال ان اتلف مكلف وان رق ش قال الجوهري التلف الهلاك وقد
تلف الشي واتلفه غيره والتلف المفازة وذهبت نفس فلان تلفا وتلفا
بمعنى واحد اي هدرا ورجل متلاف اي كثير التلف لماله انتهى والمعنى ان
من شرط القصاص من الجاني ان يكون مكلفا فلا يقتص من صبي ومجنون
وعمدهما كالخطا لقوله عليه الصلاة والسلام فيما رواه ابو داود رفع
القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق وعن
الصبي حتى يحتلم ويدخل في المكلف السكران فيقتل اذا قتل كما في
المدونة وحكى بعضهم الاجماع على ذلك قال ابن عرفة شرط ايجاب القود
كون الجاني بالغا عاقلا انتهى ولا فرق في المكلف الجاني بين الحر والعبد
فيقتص منه ولو كان رقيقا قال مالك في المدونة ويقتل العبد بالحر
ان شا الولي فان استحياه خير السيد في اسلامه او فدائه بالدية
فقوله ان اتلف مكلف اي عمدا بدليل قوله فالقود عينا واما الخطا فيعلم
من نص المولف على الدية فيما ياتي وكلام ز فاسد لانه يقتضي انه ساكت
عن الخطا فلا يعلم حكمه فتحمل الخطا خطا واذا سلم ان قوله ان قصد ضربا
شرط في جواب الشرط فليسلم انه شرط في الشرط لان الجواب مرتبط بالشرط
فكلام المولف هنا في قتل العمد وجراحات العمد وسياتي قتل الخطا وجراحات ت
الخطا عند الكلام على الدية ونص ز ظاهر قوله ان اتلف مكلف سواء
كان عمدا او خطا وهو صحيح ولا يرد جواب الشرط لانه كما قد اشترط
فيه ما اشار اليه بقوله ان قصد ضربا الخ وبهذا يعلم ان كلامه مستوف
للقسمين انتهى والمراد بالمكلف هنا البالغ العاقل الطائع كما في البيع
مثلا لان المكره يقتص منه على تفصيل سياتي والمشهور ان قتل كل من
الصبي والمجنون عمدا او غيره لا قصاص فيه كالخطا وان الدية على عاقلة كل
اذا بلغت الثلث وما دونه في مالهما وقيل الاموال والدما هدر وقيل
في مالهما قال في الرسالة فان قتل مجنون رجلا فالدية على عاقلته
اي اذا كان مطبقا او كان يفيق احيانا وقتل في حال جنونه فان قتل في حال
افاقته قتل انتهى ولو اشكل على البينة هل قتل في حال عقله او جنونه فلا
شي عليه لانه شك في المقتضي لان الحاكم لا يحكم عليه الا اذا شهدت البينة
انه قتل حال عقله كما نقله ابن ناجي عن شيخه ابي مهدي ولو قتل ثم جن
انتظرت افاقته ان رجيت فان لم ترج فقولان قيل الدية في ماله وقيل
ولي الدم مخير ان شا قتله وان شا اخذ الدية ولو ارتد ثم جن انتظرت افاقته
قولا واحدا وانما بالغ المولف على الرقيق لانه ربما يتوهم انه كالبهيمة وفعل البهيمة

المتقدم

جبار

جبار اي هدر او لئلا يتوهم انه لا يقتل بالحر لشرف الحر ش غير حربي يعني
انه يقتص من المكلف الجاني اذا كان غير حربي واما الحربي فانه لا قصاص
عليه لانه اذا جاءنا تائبا فانه لا يقتل بما قتل قبل توبته ولا خلاف في ذلك
وسواء كان ممن تقبل منه الجزية كاليهودي والنصراني او لا تقبل منه
كالمجوسي لان شرط القاتل الذي يقتص منه ان يكون ملتزما للاحكام
والحربي غير ملتزم لها والحاصل انه لا قصاص على صبي ولا على مجنون
ولا على حربي ويجب القصاص على الذمي والسكران والمجنون اذا جنى
في حال افاقته كما تقدم وغير بالرفع صفة لمكلف وبالنصب على الحال منه
على مجي الحال من النكرة من غير مسوغ كما في الحديث صلى النبي صلى الله
عليه وسلم جالسا وصلى وراءه رجال قياما ص ولا زائد حرية او اسلام
حين القتل ش زائد بالرفع والنصب عطف على غير بوجهيها ولا زائدة
فلا تمنع من العطف وعبارة اخرى يجوز في زائد الجر عطفا على المضاف
اليه ولا مؤكدة والرفع عطف لا على غير لانها اسم بمعنى غير ظهر
اعرابها فيما بعدها والمعنى انه يشترط في المكلف الجاني الذي يقتص
منه ان لا يكون زائدا في الحرية او في الاسلام حين القتل اما ان كان زائدا
في الحرية او في الاسلام حين القتل فانه لا قصاص عليه فلو قتل الحر
المسلم عبدا مسلما فانه لا قصاص عليه ولو قتل العبد المسلم حرا
كافرا فانه لا قصاص وعكسه يقتل به ولا تواري حرية الكافر حرمة
الاسلام وقال ق منطوق كلام المولف مسلم وفي مفهومه تفصيل ياتي
في قوله وقتل الادنى بالاعلى كحر كتابي بعبد مسلم فلا يرد عليه شي
وليس فيه تكلف فقوله ولا زائد حرية بان كان مساويا او انقص كما لو
قتل رقيق حرا مسلما فانه يقتل به فقوله او اسلام بان كان مساويا
او انقص كما لو قتل كافر غير حربي مسلما حرا او رقيقا فانه يقتل به
ثم ان قوله حين القتل يشمل ما اذا جرح مسلم كافرا ثم اسلم ومات او
جرح حر رقيقا ثم عتق ومات مع ان هذا لا قصاص فيه باتفاق واجيب
بانه على حذف معطوف اي حين القتل وسببه وحينئذ يخرج ما ذكر
فقوله حين القتل اي وسببه في العمد وهو الجرح والهشم ونحوهما
فلا بد من مكافاة القاتل والمقتول حين السبب وحين المسبب وما
بينهما والمكافاة في القتل ان يكون القاتل مساويا للمقتول في الحرية
والاسلام او دونه فيهما بان يكون عبدا او كافرا والمقتول حرا مسلما
وكما انه يشترط المكافاة على الوجه المذكور في القتل كذلك يشترط المكافاة
في الجرح وما في حكمه حين السبب وهو الرمي مثلا والمسبب وهو الجرح
او القطع او الكسر وبينهما الا انه تعتبر المساواة بينهما في الحرية والاسلام

فقط فلا يقتص لمسلم من كافر في الجرح ولا الحر من قن وكذلك العكس فيهما عبدهم
فليتة كالمكافاة في القتل فلو رمى مسلم مسلما وارتد المجروح ثم مات تعلق
ردته فانه لا يقتل على من رماه لانه حين القتل زائد عليه بالاسلام ولو رمى
مسلم نصرانيا ثم اسلم ومات فانه لا يقتص من الرامي لانه زائد عليه بالاسلام
حين السبب ولو رمى عبد عبدا مساويا له في الدين ثم عتق الرامي قبل
موت الاخر فانه لا يقتل به لزيادته عليه حين القتل بالحرية ولو رمى
النصراني الحر عبدا نصرانيا ثم ان الرامي حارب واخذ واسترق قبل موت
العبد المرمي فانه لا يقتل به لانه زائد عليه حين السبب من شرح ه وانظر
بقية كلامه وكلام غيره فيما يتعلق بكلام المؤلف فيما كتبناه على تت ص
الا لغيلة ش الغيلة هي القتل لاجل اخذ المال فلا تشترط الشروط المتقدمة
بل يقتل الحر بالعبد والمسلم بالكافر لما علمت ان القتل في الغيلة للفساد
لا للقصاص ولهذا الوجه ولي الدم عن القصاص فلا يقبل منه ذلك كما
سياتي في محله عند قوله وليس للولي العفو وايضا لو قام شاهد
بان فلانا قتل غيلة فانه لا يقسم معه فانه حق لله لا لولي المقتول
ومثل الغيلة الحرابة ثم ان الاستثنا منقطع لانه غير داخل فيما قبله
لان ما قبله القتل فيه للقصاص وجواب بعض شيوخ فيه نظر انظر
نصه ووجهه فيما كتبناه على تت وقال ق الاستثنا من قوله ولا زائد
حرية واسلام وقتل الغيلة هو القتل خفية وهو الذي يقصد خفية
به قاتله الاستكرار ص معصوما للتلف والاصابة ش هو معمول لقوله
اتلف لانه لما قدم انه يعتبر في الجاني التكليف ذكر وكونه غير حربي ولا زائد
حرية او اسلام اشار الى ما يعتبر في المجني عليه ثم بين بان العصمة
تكون باحد امرين اشار لاولهما بقوله بايمان لقوله عليه الصلاة والسلام
امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها فقد عصموا
مني دماهم واموالهم الا بحقها ولثانيهما بقوله او امان لقوله تعالى
وان احد من المشركين استجارك فاجره الاية الى قوله ما منه قال ابن
الحاجب او جزية لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يومنون بالله ولا باليوم الاخر
ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين اوتوا
الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وقوله معصوما قال ق اي
غير مهدر فتعم شيئين النفس والطرف فقوله للتلف راجع للنفس وقوله
والاصابة راجع للطرف قوله للتلف اي وحين السبب وقوله والاصابة
اي وحين المسبب ولو قال معصوما من حين السبب الى حين المسبب
كان اولى وبعبارة اخرى صفة لموصوف محذوف اي شيئا معصوما
فيشمل النفس والطرف والجرح لا يشمل المال لقوله فالقود ولا تقدر
شخصا

شخصا ولا اد ميا ولا عضوا وقوله للتلف متعلق بمعصوما واللام بمعنى
الى لا لانتها الغاية اي منتهية عصمته الى وقت التلف والاصابة لا بمعنى
عند كما في قوله تعالى اقم الصلاة لدلوك الشمس اقم الصلاة لذكري
وعلى جعلها للغاية يعلم منه المبدا لان كل غاية لها مبدا اي معصوما
من حين التلف في النفس والى حين الاصابة في الجرح اي فتعتبر في النفس
العصمة من حين الضرب الى حين الموت وفي الجروح من حين الرمي الى حين
الاصابة فلا بد من اعتبار الحالين معلحالة الرمي وحالة الاصابة في
الجرح وحالة الضرب وحالة الموت في النفس وهذا في العمد الذي
فيه القود واما الخطا والعمد الذي لا قود فيه فتعرض لهما في قوله
وضمن وقت الاصابة والموت وحيث اعتبر الحالان معا فاذا رمى
كافر مرتدا وقبل وصول الرمية اليه اسلم اعتبر حال الرمي فلا
يقتل به ان مات وكذا المجروح ثم اسلم ومات فانه لا يقتل به لاعتبار
حالة الجرح انتهى وفي شرح ه ان المجني عليه اربعة اقسام احدها ان لا
يكون معصوما حين السبب ولا حين المسبب الثاني ان لا يكون معصوما
حين السبب فقط والحكم في هذين انه لا يقتص للمجني عليه من الجاني
فيهما والثالث ان يكون معصوما حين السبب والمسبب اي وبينهما
والحكم في هذا انه يقتص له من الجاني على النفس حيث لم يكن الجاني
زائد احرية واسلاما او احدهما حين السبب والمسبب ويقتص
له من الجناية فيما دون النفس من الجاني حيث كان مساويا له فيما
تقدم ولا يقتص له من الزائد عليه فيما ذكر ولا من الناقص عنه
فيه القسم الرابع عكس الثالث وهو ان لا يكون معصوما حين السبب ثم حصل
العصمة حين المسبب وحكمه انه لا يقتص منه كما في عكسه فان قيل اعتبار
المكافاة في الجاني يفيد ما يفيده قوله هنا معصوما للتلف والاصابة
فلا حاجة الى ذكره فالجواب انه قد توجد المكافاة المعتبرة في الجاني ولا يقتل
لعدم عصمة المجني عليه كما لو جرح مسلم مثله ومات على الاسلام الا انه
زان محصن فان عدم القصاص من الجاني في هذا الفرض ليس لعدم المكافاة
بل لعدم عصمة المجني عليه ولا يقال فلا حاجة لقوله الاتي وزان احصن
لانا نقول ذكره لجمع النظائر ولافادة ان على الجاني الادب فقوله للتلف
اي في النفس والاصابة اي في الجرح ولم يبين مبدا المحلين الغايتين
وهو سببهما وهو في الاول الرمي الذي يعقبه الموت او الضرب كذلك
او الجرح ومن المعلوم ان هذا حيث لم يكن السبب مع المسبب في وقت
واحد والا فاعتبار وقت المسبب اعتبار لوقت السبب وعكسه
وقوله بايمان اي بالله ورسوله مع التزام احكام الاسلام فاطلق الايمان



وارادا الاسلام قاله البساطي وقال الشم وغالب عبارات الاشياخ عن هذا ار
بالاسلام وهو قريب انتهى وقد يقال ماذكره المولف مبني على ترادف
الايمان للاسلام فيهما اوعلى قصد المجانسة بين ايمانه وامانه ص
كالقاتل من غير المستحق ش التشبيه في قوله معصوما والمعنى ان
القاتل دمه معصوم بالنسبة الى غير مستحق دمه واما بالنسبة الى
مستحق دمه فلا عصمة لكن اذا قتله من غير اذن الامام فانه يودب
لافتياته على الامام اي الامام العدل والا فلا ادب كما قاله ابو عمران
وقال ق هو تشبيه في العصمة اي كما ان القاتل معصوم من غير المستحق
اي معصوما بايمانه او امانه كما ان القاتل معصوم من غير المستحق فقوله من
غير الخ متعلق بمقدر لا بالقاتل انتهى وفي شرح د ما نصه قوله من غير المستحق
اما حال من مضاف اليه مقدر قبل القاتل يدل عليه قوله معصوما
اي كعصمة القاتل حال كونها من غير المستحق او حال من القاتل بتقدير
متعلق الجار كونا خاصا يدل عليه قوله معصوما اي كالقاتل حال كونه
معصوما من غير المستحق وبه يتبين ان قول البساطي يحتمل ان يكون
حالا اي العصمة للقاتل الكائنة من غير المستحق او يتعلق بالعصمة التي
دل عليها التشبيه فيه تكلف وقوله وادب راجع لمفهوم من غير المستحق
وهو عطف على مقدر اي لا من المستحق فلا قصاص وادب ويحتمل
انه جواب شرط مقدر اي وان قتله المستحق ادب ص كمرتد وزان احصن
ويد سارق ش يعني ان المرتد اذا قتله مسلم بغير اذن الامام فانه لا
يقتل به ولكن يودب وكذلك الزاني المحصن اذا قتله شخص بغير اذن
الامام وكذلك قاطع يد سارق بغير اذن الامام لافتياته على الامام
فقوله كمرتد الخ تشبيه في الادب اي شخص مرتد وشخص زان وشخص
سارق فيشمل الذكر والانثى ولو قال وعضو سارق كان احسن
قوله وزان اي ثبت زناه عند الحاكم ببينة عادلة وقوله ويد سارق اي
ثبتت سرقته ببينة او اقرار ابن عرفة والمرتد ان قتله مسلم قبل زمن
استتابته لم يقتل به وديته دية مجوسي في العمد والخطا في نفسه ويد
وجرحه رجع الى الاسلام او قتل على ردته كما تقدم عن ابن القاسم وغيره
وجد عندي ما نصه والادب في الزاني المحصن والمرتد سوا ثبت زناه
ببينة او اقرار وسوا قتل المرتد في زمن الاستتابة او بعدها لكن لا دية
في الزاني المحصن وكذا في المرتد حيث قتله بعد زمن الاستتابة بخلاف ما
اذا قتله في زمن الاستتابة فان عليه الدية وهي ثلث خمس دية المسلم
كدية المجوسي وقال ز تعليل الادب بالافتيات على الامام ظاهر في انه بعد
زمن الاستتابة بعض شيوخنا وينبغي ان يكون القتل في زمن الاستتابة احرى

بهذا

بهذا الحكم ولا يقال لا نسلم الاحروية لان القاتل حينئذ يلزمه ديته
ولا يجمع بين الدية والادب لانا نقول لزوم الدية لا ينتقيد بان يكون في
زمن الاستتابة بل لو قتله بعد زمن الاستتابة لكان فيه الدية
ايضا كما هو ظاهر كلامهم لان قتله غير متحتم لامكان ان يرجع للاسلام
قبل قتله ولهذا فارق الزاني المحصن ولا مانع من اجتماع الادب
والدية لتعديه والله اعلم انتهى فان قلت اذا كان الزنى ثابتا بالاقرار
فليس بمتحتم القتل لاحتمال رجوعه فلم لم يكن فيه الدية كما قلتم
في المرتد يقتل بعد زمن الاستتابة فالجواب ان المرتد لما كان الاصل
فيه الاسلام فيغرب رجوعه له فلذلك قلنا ان ما بعد زمن الاستتابة
كالذي قبله بخلاف من اقر بالزنى واستمر على اقراره فان غرضه التطهير
من الذنب باقامة الحد عليه والظاهر بقاوه على ذلك قوله ويد سارق
وكذا قاطع غيره حيث يجب قطعه ثم ان الادب في هذه المسائل كلها محله
اذا وقع القتل من فاعله عمدا لا خطا ولو وجد مع زوجته رجلا فقتله
فلا قصاص عليه اذا ثبت بينة بالزنى وكان الزاني بكرا لعذره بالغيرة
كما نقله البرزلي عن ابن القاسم وانظر وجهه فيما كتبناه على تت ص
فالقود عينا ش هذا جواب عن قوله اذا اتلف مكلف والمعنى ان المكلف
اذا جنى عمدا عدوانا فانه يتعين في حقه القود وليس للولي ان يلزم
الجاني الدية الا ان يعفو مجانا او برضى الجاني بالدية هذا مذهب ابن
القاسم وهو المشهور واختاره ابن رشد وروى اشهب التخيير بين
القود والعفو على الدية جبرا على الجاني وقاله وله واختاره اللخمي
قوله فالقود ق جواب الشرط وجواب الشرط لا يكون الا جملة
فلك ان تقدرها جملة اسمية محذوفة الصدر او الخبر او فعلية
اي فيجب القود فالقود فاعل لفعل محذوف والقود القصاص
وقوله عينا اي فالقود متعين لا الدية خلافا لمن قال ان لولي المقتول
العفو مجانا على مذهب ابن القاسم وليس المراد فالقود متعين
لا العفو لان العفو لا ينافي القود وانما ينافيه الدية لان الكلام في جزا
الجناية وجزاوها القود او الدية لا العفو وبعبارة اخرى عينا تمييز
محول عن الفاعل اي فيجب عين القود او عن المبتدا اي فعين القود واجبة
والمراد بالعين الذات والمراد بالذات النفس اي فللولي ذات القود
اي ليس له تصرف الا في ذات القود وتصرفه فيها اما بالاخذ او
بالترك فلا ينافي العفو مجانا وعبد ابن بشير على قول ابن القاسم ولعواية
حالا بوهم فقتها شيئا على الولي انتهى تنبيه سياق عند قول
المولف فللولي النظر في القتل الخ ان للولي ان يجبر الجاني على اخذ



الدية منه عند ابن القاسم وانما لم اصله في هذه المسئلة قال في الذخيرة
سمي القصاص قودا لان العرب كانت تقود الجاني بحبل في رقبته وتسلمه
فسمي القصاص قودا للملازمة منه له ح ولو قال ان قتلتني ابرأتك ش
هذا في معنى الغاية للقود والمعنى ان القصاص ثابت ولو قال المقتول
للقاتل ان قتلتني ابرأتك ففعل فان القاتل لا يبرأ بذلك ويقتل به لان
الحق بعد الموت انتقل للوارث وكذلك الحكم ان قال له اقتلني ابدا وهو
النقل عن يحيى بن عمر عن العتبية وعن النوادر لانه عفا عن شيء لم
يجب له اما ان قال له ان قطعت يدي او رجلي او اذني وما اشبه ذلك
فقد ابرأتك ففعل ذلك فانه يبرأ بذلك ولا قصاص عليه ولكن عليه
الادب زاده في شرحه ما لم يترتب الجرح حتى يموت والا فلوليه القسامة
والقتل واخذ الدية كما في مسئلة الصلح المشار اليها بقوله وان
صالح مقطوع ثم نزي فمات فللولي لا له رده والقتل بقسامة وكما
سيأتي في قوله وان عفا عن جرحه او صالح فمات الخ تنبيهات
الاول كلام المؤلف ظاهر فيما اذا وقع الابراء قبل انفاذ المقاتل واما
اذا قال له بعد انفاذ مقاتله ابرأتك من دمي او ان مت فقد ابرأتك
من دمي فانه يبرأ منه قاله في شرح الرسالة وذكر الشارح عند قوله
بخلاف قتله غلاما صبيه ما نصه وللمجروح عليه بالغا او غير بالغ ان
يعفو عن دية عمد او خطا ويكون عفوا عن الخطا من ثلثه وتقدم للمؤلف
في باب الحجر وهو محمول على ما اذا وقع العفو المذكور بعد انفاذ المقا تل
وقبل الموت فلا اشكال الثاني لو قال الولي لشخص ان قتلت من
هو ولي دمي فقد ابرأتك فقتله فانه يقتل به القاتل كما ذكره ح اول
باب الوديعة ولكنه يخالف مسئلة ان قطعت يدي فقد ابرأتك فانه
لا يقتص اذا قطع وقد يفرق بان ولاية الاذن في القطع مستقرة حالا وولاية
الاذن في قتل الحي ولا بد فانما تؤول بمجرد القتل الثالث لو قال له
اقتل عبدي ولك كذا او بغير شيء فقتله فيضرب القاتل مائة ويسجن عاما
وكذا السيد ايضا كما ذكره ابن رشد وهل للسيد قيمة ام لا قولان
لاشهب وابن ابي زيد وصوب كقوله احرق ثوبي او القه في النار لانه م
اباحه له وهذا ما لم يكن المأذون له مودعا بالفتح فان كان مودعا اذن له
في القائه في النار او في البحر ففعل فانه يضمنه ذكره في تكميل التقييد
ح اول باب الوديعة وحينئذ يفرق بين ما في حفظه وبين غيره انتهى باختصار
ص ولا دية لعاف مطلق الا ان يظهر ارادتها فيحلف ويبقى على حقه ان امتنع
ش يعني ان ولي الدم اذا عفا عن القاتل عفوا مطلقا اي سكت فيه عن
ذكر الدية فان العفو يلزمه اذا قال بعد ذلك انما عفوت لاجل الدية فانه لا يصدق

في ذلك

في ذلك الا ان يظهر من حاله ومن قرائن الاحوال انه اراد ذلك فانه يحلف
ويبقى على حقه في القتل ان امتنع القاتل من اعطاء الدية يريد ان كان
بالحضرة اي قال بالحضرة انما عفوت لاجل الدية فان طال الزمان فلا
شيء له ويبطل حقه لمنافات الطول الارادة المذكورة لان الطول مظنة الكذب
والاتهام ولا يحتاج لهذا القيد لفهمه من قول المؤلف الا ان يظهر ارادتها
ومع الطول لم تظهر الارادة لوجود المنافي المقتضي لعدمها وان الظاهر
ارادة الدية فتحمل على دية القتل الذي وقع العفو فيه ان عمدا فعمدا
وان خطأ فخطأ وقوله مطلق في بعض النسخ بالنصب فيكون حالا من
الضمير المستتر في عاف اي حالة كونه مطلقا عفوه والجر احسن وقوله
فيحلف بالنصب ص كعفوه عن العبد ش يعني ان العبد اذا قتل حرا او
عبدا مثله فعفى عنه ولي الدم عن القاتل فانه يلزمه ذلك فاذا قال
بعد ذلك انما عفوت عنه لآخذه او اخذ قيمته او اخذ قيمة العبد المقتول
او اخذ الدية ان كان المقتول حرا او نكون منجمة كما يأتي فانه لا يسمع له
ذلك الا ان يظهر ارادة ذلك فيحلف ولي الدم ويخير سيد الجاني بين دفعه
العبد او دفع قيمته او دفع قيمة المقتول ان كان عبدا او دفع ديته
ان كان حرا وهل يدفعها منجمة كما في العتبية والموازية قاله ابن
يونس وما فيها تفسير للمدونة او يدفعها حالة قاله ابن رشد وهو
مذهب المدونة قاله الشارح زاده في شرحه ويفهم من قوله فيحلف
ويخير سيد الجاني الخ انه ليس لولي المقتول قتل الجاني
لحصول العفو عنه اولا واشار لنحوه شيخنا الحريري ولكنه بحثه عليه
انه في مسئلة الحر ذكر انه يبقى على حقه في القصاص ولم يتعقبه ثم ان
مقتضى ما يأتي من انه اذا استحياه فان لسيده اسلامه او فداءه
فان امتنع من ذلك اجبر عليه وليس لولي المقتول الرجوع للقتل
كما هو ظاهر اطلاقهم فيما يأتي ولا شك ان العفو عنه ينقص استحياءه فكان
الواجب فيما اذا عفى ولي المقتول في مسئلة الحر والعبد وان امتنع
ولي القاتل من دفع ما عليه ان يدفعه فليس لولي المقتول الرجوع
للقتل بل يجبر ولي القاتل على دفع ما يلزمه دفعه وفرض هذه في
المدونة فيما اذا كان القتل عمدا فيفهم منه ان الخلاف في كونها منجمة او
حالة في دية العمد وسيأتي ان دية الخطا لا تكون الا منجمة وكذا قرره بعض
مشائخي والذي قرره شيخنا الشيخ كريم الدين ان الخلاف المذكور انما
هو فيما اذا كانت الجناية على الحر خطأ ووجبت فيها الدية فانه ليس كالحر
ان الدية تكون عليه حالة وعلى الحر منجمة وقد اشار لذلك الشارح عند
قوله كقتل العبد الآتي وذكره شيخنا هناك ايضا لكنها على وجه ترجيح

الفول بانما حالة تمثيلها ذكر نصها قال وانظر لو قال انما عفوت على مال
ولكن لم ارد واحدا بعينه من الامور المتقدمة وكانت مختلفة القدر واراد
اخذ اكثرها او الاخير والظاهر بل الذي يجزم به ان لسيد القاتل ان
يفديه بقيمة المقتول او بقيمة القاتل او بدية الحر اذ ليس المراد منه غرم
قال مالك في العتبية في عبيد قتلوا سيدهم قتل غيلة فحبسوا
حتى ثبت ذلك فقال يتحقق عليهم حتى يثبت ذلك فيقتلوا ولا يستحيوا
لانه قتل غيلة ولا يجوز العفو عنهم ص واستحق ولي دم من قتل القاتل
او قطع يد القاطع ش يعني ان الجاني اذا قتل مسلما عمدا عدوانا فتعدى
عليه شخص اخر فقتله عمدا عدوانا فان دم هذا القاتل يستحقه ولي
المقتول الاول على المشهور ان شا قتله وان شا عفى عنه قال في روايات
المدونة ومن قتل رجلا عمدا فعدى عليه اجنبي فقتله عمدا فدمه
لاوليا المقتول الاول ويقال لاوليا المقتول الاخر ارضوا اوليا
المقتول اولا وشانكم بقاتل وليكم في القتل او العفو فان لم يرضوهم
فلاوليا الاول قتله او العفو عنه ولهم ان لا يرضوا لما بذلوا لهم من
الدية وكذلك اذا قطع شخص يد شخص عمدا فتعدى على القاطع شخص
فقطع يده فان المقطوع يده اولا يستحق قطع يد القاطع على المشهور
ان شا قطع وان شا عفى عنه ثم ظاهر قوله او قطع يد القاطع انه
معطوف على قوله قتل وهو غير جيد اذ لا يستحق المقطوع دمه
الذي هو القتل وايضا فالحق انما هو له لا للولي وحينئذ فلابد في
الكلام من حذف اي واستحق الولي او مقطوع دم من قتل القاتل او
يد من قطع القاطع وعلى هذا ففي الكلام لف ونشر مرتب كما اشار له ز
وقال ق فيه معطوف مقدر تقديره وعضو وتمييزه دم والدم في
النفس والعضو والمعطوف بعد المعطوف عليه اي او عضو من قطع
القاطع والولي في القتل اجنبي وفي القطع المقطوع يده فلا يحتاج الى ما
قاله ز قوله واستحق الخ المراد بالولي من له الاستيفا وهو العاصب في
القتل على ما ياتي واما في الجرح فمن جني عليه فيما دون النفس وقوله من
قتل القاتل ولو تعدد قوله او قطع القاطع قال في الشامل ولو قطع
اجنبي يمين قاطع اليمين فكذلك ولو قطع الاول من المنكب والثاني من
الكوع فللمقطوع من المنكب قطع الاول كذلك او قطع الثاني من الكوع ولا شي
له غير ذلك فيهما وقال محمد له قطع الثاني من الكوع مع قطع ما بقي من
يد الاول الى المنكب واستحسنه اللخمي واستجوده غيره وقد اشار لذلك
تت باوسع من هذا فانظره فيما كتبناه عليه ص كدية الخطا ش تشبيه
في الاستحقاق يعني ان الشخص اذا جنى خطا على من قتل عمدا او قطع عضوا

بد م

عمدا

٦

عمدا فان ولي المقتول اولا يستحق دية المقتول ثانيا خطا وان المقطوع
اولا يستحق دية المقطوع ثانيا خطا على المشهور فقوله كدية الخطا اعم
من ان تكون في نفس او عضو كما اشار له ق في شرحه ويجري بمثل ذلك
في غير النفس كما اذا قطع شخص يد شخص اليمنى عمدا وقطع اخر يد
القاطع اليمنى خطا وكلام المولف شامل لهما قال بعض اشياخي وكلام المولف
صادق بما اذا كان المقتول اولا رجلا وثانيا امراة قتلته خطا وبالعكس
ويصدق ايضا بما اذا كان المقتول اولا كافرا او رقيقا والقاتل حر مسلم
والقتل غيلة وقتل الحر المسلم خطا انتهى وفيه نظر اذ ليس لولي المقتول
غيلة تكلم في دم القاتل غيلة بعفو ولا احتمال ولكن يوخذ قيمة
العبد ودية الكافر من ماله ان كان له مال تنبيه حيث دفع في
عرض فلا يدعي هذا من صحة المعاوضة بين الدية وبين العوض المدفوع
لاوليا الاول انتهى المراد منه قوله كدية الخطا قال ق وفيها خطا ان
كان الجاني عبدا وهذا داخل تحت الكاف ص فان ارضاه ولي الثاني فله
ش يعني فان حصل لولي المقتول اولا الرضي قبل ولي المقتول ثانيا
فله اي فيصير دم القاتل الثاني لاوليا المقتول الثاني ان شاوا قتلوه
وان شاوا عفوا عنه فقوله الثاني قال ق اي المقتول الثاني وهو
القاتل الاول وكلام تت فيه نقص وقوله فله اي فلولي الثاني القتل
او العفو واما تخيير ولي الاول الذي هو مذهب المدونة فتقدم علمه
من قوله فان ارضاه ولي الثاني لان الرضي لا يكون الا مع التخيير وكلام
تت فاسد وقال ز اي اذا رضي ولي الاول الثاني سوا كان القتل خطا او
عمدا فاما القاتل له اي لولي الثاني في قتله او اخذ ديته الخطا قال
بعض شيوخنا ولو قال المولف فان ارضاه وليه كان اخصر مع انه يفيد
المراد اذ الضمير في ارضاه عائد على المذكور والضمير في وليه عائد على
المقتول ثانيا انتهى وعليه فقوله فان ارضاه الخ مفرع على قوله واستحق
ولي دم وعلى قوله كدية الخطا ص وان فقئت عين القاتل او قطعت
يده ولو من الولي بعد ان اسلم له فله القود ش يعني ان القاتل اذا تعدى
عليه رجل اجنبي او ولي الدم فقطع يده او رجله او فقا عينيه عمدا او
خطا فله القصاص على من فعل به ذلك عمدا مطلقا ثم يقتلونه بعد ذلك لان
اطراف القاتل معصومة بالنسبة الى مستحق دمه والى غيره وله اخذ
الدية في الخطا ولا فرق بين ان يفعل به الولي ذلك بعد ان اسلم له او قبل
ذلك فقوله يده اي طرف من اطرافه وقوله ولو من الولي مبالغة فاوله
من غير الولي ومن الولي قبل ان يسلم اليه وقوله ولو من الولي الخ نادي
الشامل ولو غاب اي الولي عليه فوجد مقطوع اليدين او الرجلين فقال

اروقة قتله فاضطرب فحصل ذلك فانه يصدق انتهى وظاهره بغير يمين ولا شي
عليه لانه ادعى ان ذلك الجاسر سببه واما ان جنى عليه خطا ولم يدع انه
من سببه كان يتزانه فقاعينه خطا فانه يغرم له هو وعاقلته وهو جلي
ص وقتل الادنى بالاعلى كحر كتابي بعبد مسلم ش يعني ان الادنى يقتل
بالاعلى مثاله حر كتابي قتل عبدا مسلما فانه يقتل به لانه ادنى والعبد
المسلم اعلى اذ حرمة الاسلام لا توازيها حرية الكافر واما العكس فلا قصاص
كما اذا قتل العبد المسلم حرا كتابيا فانه لا يقتل به كما تقدم وجد عندي
ما نصه وحينئذ يخير سيد العبد المسلم بين ان يدفعه لاولياء المقتول
ويجبرونه على اخراجه او يدفع دية الكتابي وانما لم يقل واقتص لانه لا
يقتص من الادنى بالاعلى في الاطراف كما ياتي في كلامه ثم ان قوله وقتل
الخ شرح لمفهوم قوله ولا زائد حرية حين القتل اي فان كان زائد حرية
حين القتل لا يقتل به مع اتحاد الدين اما مع اختلافه فيقتل الحر الكتابي
بعبد مسلم لان الحرية انما تعتبر زائدة مع اتحاد الدين لا مع اختلافه
لانها لا تعادل الاسلام وانما لم يقتص من المرتد الجاني على عبد مسلم
بل يوخذ منه قيمته مع ان المرتد ادنى حينئذ من المجني عليه لان المرتد
ان كان في زمن التوبة فلا يقتل به لاحتمال ان يعود للاسلام وان كان
بعدها فان استمر على الردة فيقتل لردته وان اسلم فيعتبر زائده هنا
وهو مسلم على عبد مسلم كما ياتي عند قوله وقدر كالمسلم فيهما
ص والكفار بعضهم ببعض من كتابي ومجوسي ومؤمن ش الكفر كله
ملة واحدة قاله القاضي عبد الوهاب فيشمل عباد النار وعباد الاوثان
وغيرهم كاليهودي والنصراني والمجوسي يقتص لبعضهم من بعض
ولا يقتص لهم من المسلم لتقصيرهم عنه في الدين ومؤمن اسم مفعول
دخل دار الاسلام بامان له وهو وما قبله من عطف العام على الخاص
لشمول الخاص لما ذكر كما قاله ز وبعض الكفار ببعض كان اخصر لكن ربما   ولو قال م
يوهم التعبير بما ذكر ان الذمي يقتل انما هو البعض الذي ذكر خاصة
انتهى وفي شرح ه ولو قال والكفار غير الحربيين بعضهم ببعض من كتابي ومجوسي
كان اولى اذ قد تقدم اول الباب انه لا يقتص من حربي وظاهره لمسلم او كافر
وقوله ومؤمن يوهم ان ما قبله في غير المؤمن ولو حربيا فحذفه اظهر وظاهر
كلام المولف انه يقتص للعبد من الحر الكافر وعكسه وبه صرح بعض اشياخي
قلت تقدم ان كلام ابن الحاجب وابن عرفة يفيد انه لا يقتل الحر الكافر   لم
بالعبد الكافر وهو ظاهر مما تقدم للمولف من قوله ولا زائد حرية لانه شامل
للكافرين ونص المواق عند قوله ولا زائد حرية ابن عرفة لا يقتل حر بذي
رق بوجه ويقتل ذو الرق بالحر المسلم انتهى المراد منه ص كذي الرق ش اي

فيقتص

فيقتص لبعضهم من بعض ولو كان بعضهم فيه شائبة حرية ولا يقتص لهم
من الحر المسلم لنقصهم عنه بالحرية قال ابن عرفة لا يقتل حر بذي رق بوجه
ويقتل ذو الرق بالحر المسلم قال في ضمان المدونة القصاص بين المماليك
كما هو في الاحرار ولو قتل مكاتب عبدا فلسيده ان يقتص منه في النفس
والجراح والمدبر والمكاتب وام الولد والمعتق الى اجل والمعتق بعضه مع
من ليس فيه حرية سواء ونص المواق عند قوله ولا زائد حرية والمدبر والمكاتب
وام الولد والمعتق الى اجل في القصاص مع من ليس فيه حرية سواء
واستحسن في المعتق بعضه ان لا يقتص منه وقال ابن القاسم في نصراني
حر قتل عبدا مسلما فيه اختلاف وارى قتله وقال مالك ليس بينهما
قود في نفس ولا جرح لان في هذا حرية وفي هذا اسلاما انتهى وفي كلام
ت هنا نظر انظره فيما كتبناه عليه ص وذكر وصحيح وضدها ش ضد
الذكر الانثى وضد الصحيح السقيم فيقتص للانثى من الذكر وبالعكس
ويقتص للمريض من الصحيح وبالعكس وفي ديات المدونة ان قتل
الصحيح سقيما او اجذم او ابرص ومقطوع اليدين والرجلين عمدا قتل
به وان اجتمع نفر على قتل امراة او صبي عمدا قتلوا بذلك وقوله
وذكر الى اخره بالجر معطوف على ذوي رق اي كذكر وصحيح وضدهما
في انهم يقتلون ببعضهم وبالرفع عطفا على الادنى وجد عندي ما نصه
يستثنى من قوله وذكر وصحيح وضدهما ما اذا جرح عبد مثله عمدا
او قتله فان لسيد المجروح او المقتول ان يقتص وله ان يختار اخذ
العبد الجاني فان اختار القصاص فلا اشكال وان استحيا العبد الجاني
خير سيده في فدائه بدية الحر او بقيمة العبد وفي اسلامه وفي ام
الجراح بين ان يسلمه او يفديه بارش ذلك الجرح ان كان له ارش مسمى
والا فان حصل منه عيب خير بين اسلامه وفدائه بما يوجبه ذلك
العيب وان لم يحصل منه عيب فليس فيه الا الادب كما سياتي عند قول
المولف الا ان يصطلحا كاملا ص وان قتل عبد عمدا ببينة او قسامة
خير الولي فان استحياه فلسيده اسلامه او فداؤه ش قال في
التنبيه القسامة بفتح القاف وتخفيف السين مشتقة من القسم
والاقسام وهو اليمين وقال القرافي القسامة مصدر اقسم قسما
ومعناه حلف حلفا والمراد ها هنا الايمان المذكورة في دعوى القتل
قال ابن يونس كانت في الجاهلية فاقرها الشرع واصلها الكتاب
والسنة واجماع الامة وموضوع هذه المسئلة اعم من ان يكون
المقتول حرا او عبدا والمعنى ان العبد اذا قتل حرا او عبدا وثبت عليه
القتل فيهما ببينة او قسامة في الحر بان قال قتلني فلان او نحوه عدلا

بالقتل ويقسم اولياؤه في الصورتين فان ولي للمقتول يخير بين ان يقتله
او يستحييه وانما كان الخيار للولي لان القاتل غير كفو فان قتله فواضح
وان استحياه فان سيده يخير بين ان يسلمه للمجني عليه او يفديه بدية
الحر وقيمة العبد المقتول وانما قيدنا القسامة بكون المقتول حرا لان
العبد لا قسامة فيه كما يأتي ومفهوم بقسامة انه لو ثبت باقرار العبد
لم يكن الحكم كذلك وهو صحيح والحكم انه ليس لولي المقتول استحياؤه
فان استحياه بطل حقه الا ان يدعي انه جهل ذلك ومثله يجهل فانه
يحلف ويبقى على حقه في القصاص وكلام المؤلف في العمد كما هو الظاهر
واما في الخطا فيخير في اسلامه فان قتل العبد حرا ذميا خير ايضا سيده
في فدائه بدية الذمي واسلامه فيباع لولي الدم اذ لا يبقى مسلم
في ملك كافر قال مالك في المدونة يقتل العبد بالحر ان شاء الولي فان
استحياه خير سيده في اسلامه او فدائه بالدية وكذا يخير في فدائه الدية وهو
بالدية في قتله خطا وان قتل عبد حرا فاتى ولاته عليه بشاهد حلفوا
خمسين يمينا ولهم قتل العبد ان شاءوا وليس لهم ان يحلفوا يمينا واحدة
ويستحقوه اذ لا يستحق دم حر الا بقسامة او يحلف خمسين يمينا فقول
المؤلف وان قتل الحر في قوة الاستثناء من قوله فالقود عينا وقال
الناصر اللقاني ما صورته قوله فليس لهم الا قتله قال في التهذيب
واذا قتل العبد رجلا له وليان فعفى احدهما قيل لسيده ادفع
نصفه او افده بنصف الدية رجلا وان قتل قتيلين وليهما واحد
فليس له ان يسلم نصفه بدية احدهما ويقتل نصفه بدية الاخر ولكن
يسلمه كله او يفتكه بديتهما قال ابو الحسن [illegible] قوله وليهما واحد مفهومه
لو كان له وليان لكان له ان يفدي نصف العبد من احدهما بالدية ويسلم
نصفه الاخر قال وهو منصوص في غير هذا الموضع ثم ينظر فان اختار الولي
الثاني تملك النصف من العبد واستحياه مضى ذلك وان اختار قتل
العبد قتله وانفسخ الصلح ورجع به سيد العبد وكذلك هو منصوص
في سماع يحيى من كتاب الديات في رسم يشتري الدور والزرع في الحر يقتل
رجلين لكل واحد منهما ولي فادى في السماع المذكور لانهم انما صالحوا للنجاة
من القتل وان ابى الاخرون الا القتل فلا يجب عليه القتل وذهابه للمال
في امر لم يدخل عليه منه رفق يصيبه ص ان قصد ضربا ش هذا
شروع في الركن الثالث وهو القتل الموجب للقصاص وهو تارة يكون
بالمباشرة وتارة يكون بالسبب وبدا بالاول فقال ان قصد الخ والمعنى
ان شرط القتل الموجب للقصاص ان يقصد القاتل الضرب اي يقصد
ايقاع الضرب ولا يشترط قصد القتل في غير جناية الاصل على فرعه

كما يأتي

كما يأتي ايضاحه فاذا قصد ضربه بما يقتل غالبا فمات من ذلك فانه يقتص
له منه وكذلك اذا قصد ضربه بما لا يقتل غالبا فانه يقتص له منه
ايضا ولذا بالغ عليه بقوله وان بقضيب ودل مفهوم الشرط من كلام
المؤلف على انه ان لم يقصد ضربه وثبت ذلك اما ببينة او باقرار المجني
عليه انه لا قود فيه لانه خطا وفيه الدية على العاقلة قوله ان قصد
ضربا اي فقصد ضرب من لا يجوز له ضربه وسوا قصد الشخص
المضروب بنفسه او قصد ان يضرب شخصا عدوانا فاصاب غيره
فانه يقتل به وفي ز انه من الخطا وهو تابع للباجي وهو ضعيف واما
لو قصد ضرب من يحل له ضربه فاصاب غيره فهو خطا بشرط ضربه م
اللعب او الادب انظر ح وقوله ان قصد ضربا هو فيما عدا الاب لجهته
لانه كان سببا في اخراج الولد من العدم للوجود فلا يقتل به الا اذا
قصد قتله كما يأتي وعرف ابن عرفة الخطا بقوله ما سببه غير
مقصود لفاعله ظلما فقوله ما اي الفعل الذي سببه وهو القتل
او الجرح غير مقصود لفاعله وغير مقصود خبر عن سببه وما نكرة م
موصوفة او موصولة وقوله ظلما حال من الضمير في المقصود او
مفعول لاجله او تمييز عن نسبة المقصود الى ضميره معناه ان السبب
غير مقصود للفاعل في حال كون السبب ظلما فخرج شبه العمد فلا يدخل
في الخطا لحذف الا في حد بدة فات وانظر انقسام العمد والخطا الى صور
وانقسام ما ينشا عن الادب المامور فيما كتبنا على تت ص كخنق
او منع طعام او مثقل ش قال النووي في التحرير الخنق بفتح الخا
وكسر النون مصدر خنقه يخنقه بضم النون خنقا ويجوز اسكان
النون مع فتح الخا وكسرها والمعنى انه اذا خنق انسانا فانه
يقتل به وكذلك اذا منعه من الطعام او الشراب قاصدا قتله فانه
يقتل به وكذا اذا قتله بمثقل كحجر او خشبة فانه يقتل به فقوله كخنق
الخ تشبيه لا تمثيل لان منع الطعام ليس بفعل ص ولا قسامة ان انفذ
مقتله او مات مغمورا ش يعني ان المكلف اذا ضرب شخصا عمدا
عدوانا فانفذ مقتله او لم يتكلم من حين الضرب الى ان مات فانه
يقتل به من غير قسامة من اوليا المقتول وفي المواق ما نصه فيها
ان شق بطن رجل فتكلم او اكل او عاش واكل يومين او ثلاثا ثم مات
من ذلك ففيه قسامة قال لم اخف مالكا على هذا ولكنه قال اذا مات
تحت الضرب او بقي بعده مغمورا لم يتكلم ولم ياكل ولم يشرب ولم يفق حتى
مات فلا قسامة فيه قال فمن اكل وشرب وعاش وعاش ثم مات بعد
ذلك ففيه القسامة لانه لا يؤمن ان مات من امر عرض له واما شق

العوف لما سمع منه فيه شيئا وارى ان انفذ مقتله وعلم انه لا يعيش
من مثل هذا انما حبا به خروج نفسه فليس فيه وما اشبهه قسامة
وقد قال مالك في الشاة يخرج السبع بطنها فيشق امعاها فتنتثر
انما لا تؤكل على كل حال انتهى ولو اجهز شخص على منفوذ المقاتل
من غيره فقيل يقتل به الاول ولا يرث ولا يورث والثاني يقتل به
الثاني ويرث ويورث والثالث التفرقة بين القصاص والمواريث
فيقتص من الاول ويرث ويورث وهو احسن الاقوال قاله ابو
الحسن ص وكطرح غير محسن للعوم عداوة ش يعني انه من طرح شخصا
في نهر وهو لا يحسن العوم في نفس الامر على وجه العداوة فالقتل
فمات فانه يقتل به ولا قسامة خلافا لابن الحاجب وسواء علم الطارح
ان المطروح يحسن العوم ام لا وهو الموافق للمدونة لانه فيها ولم
يدر انه لا يحسن العوم فاحرى اذا ادرى ص والاخذية ش اي وانه لم
يكن الطرح عداوة بل كان على وجه اللعب او شبهه وهو لا يحسن او
كان يحسنه سواء كان على وجه العداوة او اللعب فلا يقتل به واذا لم
يقتل به فدية مخمسة كما هو ظاهرها لا مغلظة كما هو قول ابن وهب
مجموع الصور خمس فرع من ضرب رجلا بالكرة وهو لا يريد قتله
فمات ففيه الدية على العاقلة من ابي الحسن على المدونة ص وحفر
بير وان ببيته ش لما فرغ من الكلام على الاتلاف بالمباشرة شرع
الان في الكلام على الاتلاف بالسبب وهو ان يفعل فعلا يكون سببا
للاتلاف والمعنى ان من حفر بيرا في موضع لا يجوز له حفرها فيه
كطريق المسلمين او حفرها في موضع يجوز له حفرها فيه كبيته وقصد
بذلك الضرر بهلاك شخص معين وهلك فيها ذلك المعين فانه
يقتل به فان وقع في البير غير المعين فهلك فعليه ديته ان كان حرا او
قيمته ان كان عبدا اما ان حفر البير في ذلك الموضع لضرورة اقتضت
ذلك ولم يقصد ضرر الاحد فهلك فيها انسان او غيره فانه لا ضمان عليه فيه
بل هو هدر واعلم ان حاصل مسئلة البير كما في شرح هـ انه اذا لم يقصد
بحفرها ضررا فان حفرها في محل لا يجوز له كالطريق ضمن ما تلف فيها
لان فعلها في الطريق يحمل على قصد الضرر وان كان في محل يجوز له فلا
ضمان عليه وان حفرها بقصد الضرر ولو في محل يجوز له فان حفرها
لهلاك شخص معين فان هلك ذلك الشخص اقتص منه وان هلك
غيره ضمن ديته هذا هو الصواب وفي الشارح ما يخالف هذا ثم ان ما
تقدم من انه اذا حفرها بالطريق فانه يضمن ما تلف بها مقيد بما اذا لم
يحفرها للمطر فان حفرها في الطريق للمطر فانه لا غرم عليه فيما تلف كما

ذكره

ذكره في الموطا والمدونة ولو فعل ذلك لمن يجوز له قتله كمن حفر بيرا في
بيته او حايطه للسبع فلا يضمن ما وقع فيه من ادمي او غيره قال ابو الحسن
قال مالك وان جعل في حايطه حبائل للسباع او حبالة لم يضمن ما عطب
بذلك من سارق وغيره وكذلك لو حفرها في محل يجوز له ولم يقصد اتلاف
ما لا يجوز اتلافه كما اذا احفر حول زرعه ليمنع الدواب منه اما لو قصد
بالحفر اتلاف دواب الناس ضمن انظر ح ولو حفر بيرا بقصد اهلاك سارق
غير معين وهلك فيها غير ادمي فهل يضمن اولا والظاهر الضمان اما
لو قصد بحفرها اتلاف ما لا يجوز اتلافه من غير الادمي ثم تلف بها ادمي
فانه يضمن ديته فقول المولف فقصد الضرر فهل المقصود يصح ان يرجع
للمبالغ عليه فقط وهو واضح والمراد بقصد الضرر انه يفعله بقصد
اتلاف ما لا يجوز اتلافه كجنس السارق او اتلاف الدواب كما تقدم
لمن حفر حفيرا لزرعه وهلك المقصود اي المعين وقوله والا فالدية
اي وان فعلها بقصد معين وهلك غيره او بقصد ضرر غير معين من
ادمي محترم او دابة لا يجوز اتلافها فهلك بها ادمي فالدية وانما لم
يرجع لما قبل المبالغة ايضا الشامل لما اذا فعلها في الطريق فانه قلت
فعلها في الطريق يحمل على قصد الضرر فكيف يتاتى فيه لم قصد الضرر
قلت لا نسلم ذلك اذ فعلها في الطريق يحمل على قصد الضرر لا يكون
الا لقصد الضرر واما لحفرها للمطر حيث حظر عليها انتهى المراد منه
ص او وضع مزلقا ش قال الجوهري موضع مزلق اي زلق بالتحريك اي
دحض وهو في الاصل مصدر قولك زلقت رجله تزلق زلقا وازلقها
غيره والمزلق والمزلقة الموضع الذي لا يثبت عليه القدم وكذلك
الزلاقة وقوله تعالى فتصبح صعيدا زلقا اي ارضا ملسا
ليس بها شيء انتهى وعليك بعد تنزيل كلام المولف والمعنى ان من وضع
ما يزلق في طريق المسلمين قشر بطيخ او غير ذلك وقصد بذلك الضرر
لشخص معين وهلك بسبب ذلك الشخص المعين فانه يقتل به وفي شرح
هـ ما نصه فان فعل المزلق في الطريق ولم يقصد به الضرر فانه يحمل
على قصد الضرر وان فعله ولو في محل يجوز له فانه قصد اتلاف ادمي
بعينه محترم وتلف اقتص منه وان تلف غيره او فعله لاتلاف سارق
لا بعينه او لاتلاف ما لا يجوز اتلافه وتلف به ادمي فانه يضمن ديته
وان فعله لاتلاف ما يجوز اتلافه فانه لا يضمن ما تلف به من ادمي او غيره
فقول المولف فقصد الضرر اي لاهلاك من لا يجوز اهلاكه كما تقدم
وقوله وهلك المقصود اي المعين فانه قلت هذا انما يظهر فيما اذا فعله
بغير الطريق واما فعله بالطريق فهو محمول على قصد الضرر فكيف يتاتى فيه

ذلك قلت يحمل قوله قصد الضرر على قصده حقيقة او حكما فالاول كوضعه
بغير الطريق فانه لا بد من قصد الضرر بوضعه والثاني كوضعه بالطريق
فانه يحمل على انه قصد بوضعه الضرر وان لم يقصده فهو من قصد الضرر
حكما انتهى المراد منه قوله ووضع مزلق فانه يقتل اذا هلك المقصود
واما ان هلك غير المقصود من الحيوان ففيه القيمة وكذلك لو تلف شيء
من غير الحيوان ففيه القيمة وعلى هذا فلو قال المؤلف والا فالدية او
القيمة كما فعل ابن الحاجب لكان ظاهرا ص او ربط دابة بطريق ش
يعني ان من ربط دابة بطريق المسلمين وقصد الاذية لشخص معين
فهلك بسبب ذلك فانه يقتل به وفي شرح ه واما مسألة ربط الدابة
بالطريق فان قصد به اهلاك شخص معين وهلك اقتص منه وان هلك
غيره ضمن قيمته وان لم يقصد اهلاك شخص بعينه فان قصد به اهلاك
من لا يجوز اهلاكه وهلك بذلك ادمي معصوم ضمن ديته وان هلك
غيره كدابة ضمن قيمته وان لم يقصد به ضررا اصلا فان اتخذه لحاجة
فلا ضمان وان جعل ذلك مربطا لها ضمن ابن عرفة وفيها ما احدثه بطريق
المسلمين مما لا يجوز احداثه من حفر بير او ربط دابة ضمنه عياض معناه
جعله لها مربطا ولو كان انما نزل عنها او وقفها ليتبعها امام حانوت
ليشتري منه او امام باب داره او نزل للصلاة بالمسجد او وقفها بباب
الامير بطلب الاذن حتى يخرج من عنده فلا ضمان عليه قاله في كتاب الدور
منها انتهى لكن لا بد من تقييد عدم الضمان حيث اوقفها بالطريق ولم
يعد ذلك مربطا بما اذا كان الطريق واسعا لقول ابي عمران لو اوقفها
حيث لا يجوز له لضيق الطريق وان لم يتخذه موقفا ضمن ولو كان
في فناء الطريق وما بعد من طريق المسلمين فلا ضمان عليه قلت ويفهم
منه ان الطريق الواسعة الكثيرة الناس كالضيقة انتهى المراد منه
ص او اتخاذ كلب عقور تقدم لصاحبه ش قال في التنبيه العقور بفتح
العين وضم القاف مبالغة في عاقر اسم فاعل عقر قال الجوهري والكلب
العقور هو كل سبع يعقر مثل الاسد والنمر والفهد والذيب انتهى
والمعنى ان من اتخذ كلبا عقورا وقد انذر عن اتخاذه فانه يضمن ما اتلف
بعد ذلك ومثله مسألة الجدار فانه يضمن ما اتلافه بشروط ثلاثة
منها ان يتقدم له الانذار وقال ق واتخاذ كلب عقور اي في مكان يجوز
اتخاذه مثل كلب الحراسة وذلك في المواشي والزروع والحوائط والا فلا فرق
بين ان يتقدم لصاحبه انذار او لا ككلبة الدور والفنادق فانه لا يجوز
اتخاذه خلافا لابن ابي زيد قوله تقدم لصاحبه بين يدي حاكم او لا قيل
لا بد ان يكون بين يدي حاكم وهذا كله اذا كان منزا بالاتخاذ والا فلا فرق بين

ان يكون

ان يكون في مكان يجوز له اتخاذه فيه اولا تقدم لصاحبه انذار ولا ثم لا يحتاج
لقوله تقدم لصاحبه مع ان فرض المسألة انه اتخذ لمعين وهلك المقصود
ومع ذلك لا فرق بين الانذار وعدمه والجواب ان فائدته بالنسبة لقوله
والا فالدية وذلك انه اذا لم يتقدم لصاحبه لم يكن عليه ضمان بالكلية
اي وان لم يهلك المقصود والحال ان صاحب الكلب العقور قد انذر
فالدية قوله عقور اي ثابت العقر والعقر صفته قوله تقدم نائب
الفاعل مستتر دل عليه السياق اي تقدم الانذار وفي شرح ه ما نصه
واما مسألة اتخاذ الكلب فانه اتخذه لهلاك معين محترم واهلكه
اقتص منه ان وجدت المكافاة ومايعتبر في ثبوت القصاص وسواء كان
عقورا اولا انذر صاحبه اولا وان هلك غيره ضمنه وان اتخذه لهلاك
من لا يجوز اهلاكه واهلك ادميا محترما ضمن ديته وسواء كان عقورا
اولا اتخذه في محل يجوز له اولا وان هلك غيره ضمن قيمته وان لم يتخذه
لاهلاك من لا يجوز اهلاكه فان كان غير عقور فلا ضمان على متخذه سواء
اتخذه في محل يجوز له اولا لانه من العجماء التي فعلها جبار وان كان عقورا
فان اتخذه في محل لا يجوز له كما اذا اتخذه لحراسة الدار ضمن الا ان انذر
او علم انه يعقر الناس وان اتخذه في محل يجوز له كالزرع والضرع ضمن
ان انذر عند حاكم او غيره والا لم يضمن وليس مثل الانذار هنا علمه انه يعقر
الناس كما يفيده كلام الشيخ عبد الرحمن فانه قال واتخاذ كلب عقور
تقدم لصاحبه هو نص المدونة قال ابن القاسم وذلك اذا اتخذه حيث
يجوز له فلا يضمن ما اصاب حتى يتقدم له فيه وان اتخذه بموضع لا يجوز
له اتخاذه كالدور وشبهها وقد عرف انه عقور ضمن ما اصاب انتهى
اذ لا يخفى ان قوله حيث عرف انه عقور قيد في قوله اولا لا فيما اذا تقدم
له فيه انذار فقد ثبت من هذا انه يضمن حيث اتخذه في محل لا يجوز
له اتخاذه فيه ان انذر او علم عقره واما ان اتخذه في محل يجوز اتخاذه
فيه فانما يضمن ان انذر فقط لما يفيده اول كلامه بضميمته الى اخره
فلا يضمن حيث لم ينذر ان علم بعقره وهذا نظيرها ياتي في مسألة الجدار
من انه اذا علم صاحبه بميله ولم ينذر فانه لا ضمان عليه فان تلف ما
ذكره الشيخ عبد الرحمن مخالف لما يفيده كلام ابن مرزوق من انه اذا
اتخذه في محل يجوز اتخاذه فيه فانه يضمن حيث علم بعقره قلت
كلام ابن مرزوق غير ظاهر ويعضد ما للشيخ عبد الرحمن يفيده ما ذكره
في الشامل في مسألة الصائل غير الناهض ثم ان هنا امرا ان الاول
ان ما ذكره الشيخ من التفصيل انما هو حيث اتخذه لا لقصد الضرر بان اتخذه
لقصد اهلاك ما يجوز اهلاكه من سبع ونحوه من الدواب ونحو ذلك

واتخذه في غير الطريق وليس له قصد في اتخاذه واما ان اتخذه لقصد
الضرر فلا يتصور ان يكون اتخاذه في محل يجوز اتخاذه او اتخاذه لقصد
الضرر لا يجوز واذا علمت هذا فكلام الشيخ عبد الرحمن في موضع وكلام
المولف في موضع فلا يحسن جعله تفصيلا فيه انتهى المراد منه ص وقصد
الضرر وهلك المقصود ش هذا قيد في المسائل الاربع والمعنى انه
انما يلزمه القود اذا قصد الضرر لشخص معين وهلك ذلك المعين كما تقدم
ص والا فالدية ش شامل لصورتين الاولى ان يقصد ضرر شخص معين
فيهلك غيره والثانية ان لا يقصد شخصا معينا والحكم في الصورتين
سوا كما صرح به في المدونة وغيرها ومفهوم قصد الضرر انه لو لم يقصد
ضررا فلا شي عليه وهو كذلك فقوله والا راجع للاخير وقوله فالدية
اي ان كان الهالك حرا والقيمة ان كان غيره والا فالضمان وهو يشمل
وفي شرح ه ان الدية على العاقلة الا في مسئلة ما اذا قصد جنس السارق
فهلك فيها واحد او اكثر منهم فان دية من هلك في مال الحافر وان هلك
واحد او اكثر من غيرهم فالدية ايضا على العاقلة فالمسائل الثلاث
الاولى اذا حفرها لاهلاك معين وكذلك غيره فالدية على عاقلة الحافر
الثانية ان حفرها لاهلاك جنس السارق فهلك فيها غير سارق فالدية
ايضا على العاقلة الثالثة ان حفرها لاهلاك جنس السارق فهلك
فيها غير سارق واحد او اكثر من السارق فالدية في مال الحافر والفرق
ان كل واحد مقصود هنا بخلاف مسئلة المعين فان غيره لم يقصد
فلذلك كانت ديته على عاقلته تامل قاله الشيخ عبد الرحمن ونحوه في
ابن عرفة ص وكالاكراه ش هذا معطوف على قوله كحفر بير والمعنى انه من
اسباب القتل الاكراه وهو سبب بين المكره والمكره فيقتل المكره بكسر
الرا للتسبب والمكره بفتح الرا للمباشرة ان لم يمكنه مخالفة الامر خوف قتله
فكلام المولف هنا في ان الاكراه موجب للقصاص واما كونه على المكره
والمكره فسياتي وكلامه محمل ياتي تفصيله ص وتقديم مسموم ش يعني
ان من قدم لشخص طعاما او شرابا او لباسا مسموما فمات بسبب ذلك
فانه يقتل واختلف العلما هل قتل النبي عليه الصلاة والسلام اليهودية
التي سمته او لا ففي البخاري انه لم يقتلها وفي ابي داود انه قتلها وورد
انه قتلها ببشر بن البرا لموت من اكل منها وفي شرح ه ما نصه وتقديم مسموم
حيث كان المقدم عالما بانه مسموم كما ذكره الشارح اي ولم يعلم الاكل به
فان علم الاكل بانه مسموم فينبغي ان لا شي على المقدم لا قصاص ولا
ادب لكن المراد منه فرع لو وضع شخص سما في طعام وقدمه لشخص
فعلم الضيف بانه مسموم فقدمه لربه فاكل منه فمات فالقصاص على

الضيف

الضيف وكلام المولف يشمل ذلك ص ورميه حية عليه ش يعني ان من
رمى حية على شخص فقتلته بلدغتها فانه يقتل به وسوا علم
انها تقتل او لم يعلم قال ابن عرفة مقتضى قوله في المدونة اذا تعمد
بضربه بلطمة فانه يقتل به تقدم اشتراط معرفة الحية قاتلة ما لم يكن
على وجه اللعب مثل ما يفعل الصبيان بعضهم على بعض قال اصبغ
ومن طرح على رجل حية مسمومة مثل هولا الحواة العارفين بالحيات
المسمومة فانه يقتل به ولا يصدق انه كان على اللعب مثل ما يفعل
بعض الشباب بطرح الحية الصغيرة التي لا تعرف بمثل هذا فقتل فهذا
خطا وكذا الطرح عليه حية تعرف انها قاتلة ولا يقبل قوله لم ارد قتله
وقوله ورميه حية قال ق اي وصورة المسئلة انها لدغته واما لو
مات من الخوف فالدية كانت حية او ميتة فكان ينبغي له ان يزيد حية
انتهى وجد عندي ما نصه فان لم تلدغه ومات فالدية وحيث طرح
الحية وهي حية ولدغته ومات فانه يقتل به سوا علم انها قاتلة
او لا وان كان على وجه اللعب فلا يقتص منه الا ان كان يعلم انها
قاتلة والا فالدية ص وكاشارة بسيف وطلبه وبينهما عداوة ش
يعني انه اذا اشار عليه بسيف ليقتله فهرب منه فتبعه حتى مات
والحال ان بينهما عداوة فانه يقتل به قاله ابن القاسم وظاهره سوا
كانا راكبين او ماشيين او احدهما تامل وجد عندي ما نصه
ومفهوم قوله وبينهما عداوة انه يكون خطا والكاف داخلة على سيف
كقوله كطين مطر اي ومات وهو قائم بان استند الى حائط مثلا بدليل
قوله وان سقط فبقسامة يعني انه لو اشار اليه بالسيف الا انه
لما هرب وطلبه وبينهما عداوة سقط اي عثر فمات فانه يقتل به لكن
بقسامة لاحتمال انه مات من السقطة فيحلف ولاة الدم خمسين
يمينا متوالية انه انه مات خوفا منه ويقتلونه به وقيد الدميري
هذا القسم بان يكون بينهما عداوة ونظر د في شرحه فقال ولم يعتبر
العداوة في قوله وان سقط فبقسامة ايضا ولا ص واشارته فقط
خطا ش الموضوع بحاله الا انه اشار اليه بالسيف فمات بمجرد الاشارة
فانما يلزمه دية خطا مخمسة على العاقلة ولا يقتل به وجد عندي
ما نصه قوله واشارته فقط خطا ومات على اي وجه كان فظاهره
انه لا قسامة في هذا القسم وموضوع المسئلة ان بينهما عداوة والا
فلا شي فيه ص وكالامساك للقتل ش يعني ان من امسك غيره لشخص
ليقتله فقتله فانهما يقتلان به جميعا هذا للتسبب وهذا للمباشرة
واللام للتعليل وكلام الموطا وفاق بحيث يعلم انه لو امسكه ليضربه

ضربا معتادا فضربه فمات فان الضارب يقتل به واما الممسك فانه
يعاقب اشد العقوبة ويحبس سنة قال في الموطا من امسك رجلا
لاخر ليضربه فضربه فمات ان امسكه وهو يرى انه يريد قتله قتلا
معا وان كان يرى انه لا يقتله قتل القاتل فقط وعوقب الممسك اشد
عقوبة وحبس سنة انتهى تكميل قال ابن شاس واشترط في وجوب
القصاص على الممسك شرط اخر وهو ان يعلم انه لولا الممسك لم يقدر
على ذلك وارتضى هذا القيد ابن عرفة كما اشار له ابن غازي واعلم
انه مقابل لما نقله في تكميل التقييد عن ابن العطار يفيد انه لا يقتل
الممسك الا اذا علم انه يقتله عند الطلب فان علم انه لا يقتله كذلك
او لم يعلم هل يقتله اولا فانه لا يقتل فعلم من هذا ان قتل الممسك
متوقف على ثلاثة امور ان يمسكه لاجل القتل وان يعلم ان الطالب
انما يريد قتله ومن ذلك ان يرى بيد الطالب سيفا مسلولا و
في كتاب المدونة وان يعلم انه لولا الممسك ما قدر على قتله
والظاهر ان الدال الذي لولا دلالته ما قتل المدلول عليه كالممسك
للقتل لتوافقهما معنى ص ويقتل الجمع بواحد ش يعني ان الجماعة اذا
اجتمعوا على قتل شخص عمدا عدوانا فانهم يقتلون به وموضوع
المسئلة انهم لم يتمالئوا على قتله بدليل ما بعده ولم تتميز الجنايات
والاقدم الاقوى كما سياتي ومات مكانه او انفذت مقاتله واما
لو عاش واكل وشرب فلابد من القسامة ولا يقتسم في العمد الا على
واحد ويبدا بدفع التعارض بين هذه المواضع والباقي بواحد
للسببية اي سبب قتلهم واحدا ص والمتمالئون ش يعني ان الجماعة
المتمالئة على قتل شخص فانهم يقتلون ولو لم يل القتل الا واحد بشرط
ان يكونوا بحيث لو استعين بهم اعانوا ثم ان قوله وان بسوط سوط
يحتمل انه مبالغة في قوله ويقتل الجمع بواحد اي ان الجماعة اجتمعوا
على قتل واحد قتلوا وان لم يضربوه بالة تقتل كالسيف والسوط وعليه
فكان ينبغي له ان يقول وان بكسوط سوط ليشمل اليد ونحوها ويحتمل انه
مبالغة في قوله والمتمالئون وعليه فكان ينبغي ان يقول ولو لم يل الضرب
الا واحد لان كلامه يوهم انه يشترط مباشرة الجميع للضرب وليس كذلك
وبحث ابن عبد السلام ضعيف وان ارتضاه الجماعة لان ز هوى الروح
انما يقتل الجميع وفي شرح ... ما نصه وان بسوط اي وان كان التمالي على
الضرب بسوط سوط واتى به الا انه لا يبحث في التمالي على القتل الا على
المخالف فان تحملت يرد على ما ذكر المولف ان المتمالئين لا يشترط في قتلهم ٢
حصول الفعل من كل وكلام المولف يفيد خلافه قيل لا نسلم انه يفيد خلافه

لان المعنى

لان المعنى وان كان التمالي على الضرب بسوط سوط كما اشار له ق وهو لا
يقتضي حصول الضرب من كل او يقال ان التمالي على الضرب ليس
كالتمالي على القتل فلابد فيه من حصول الضرب من كل انتهى المراد منه
وهناك تقرير اخر لكلام المولف اشار له ز وتبعه عب في شرحه انظره فيما
كتبناه على تت وفي الموطا قال عمر رضي الله عنه لو تمالا اهل صنعاء على
قتل رجل لقتلتهم به وانما خص صنعاء بالذكر لانها كانت اعظم المدن في
تلك الاقطار والبلاد في زمنه وقوله والمتمالئون الى اخره بشرط
ان يكونوا بحيث لو استعين بهم اعانوا ولو لم يل القتل الا واحد منهم
احترازا عما لو لم يكونوا كذلك كما لو امر جماعة بقتل شخص وكانوا بحيث لو
استعين به لا يعين لبعد المكان مثلا او تمالا جماعة على قتل شخص
وباشر بعضهم القتل والبعض الاخر لم يباشر وكان بحيث لو استعين
به لا يعين فان القتل على من باشر فقط والمعين الذي يحضر لهم كهم
لانه بحيث لو استعين به اعان قوله والمتمالئون الخ معناه ومات مكانه
فلو عاش واكل وشرب فلا يقسم في العمد على اكثر من رجل واحد ص
والمتسبب مع المباشر ش يعني ان المتسبب مع المباشر يقتلان معا هذا
لتسببه وهذا لمباشرته قال ابن عرفة قول ابن الحاجب لو اشترك
المتسببون والمباشرون قتلوا جميعا واضح دليله مسئلة الامساك
قال في المدونة في كتاب المحاربين ان ولي رجل من جماعة قتل رجل
وباقيهم عون لهم ثم تابوا قبل اخذهم دفعوا الاولياء القتيل فقتلوا من
شاءوا وعفوا عمن شاءوا واخذوا الدية ممن شاءوا وقال في الجواهر
من حفر بئرا لرجل ليتبع فيها فجاء الرجل فوقف على شفيرها فرداه غير
الحافر فيها فقال القاضي ابو الحسن يقتلان معا وانما لم يستغن عن
قوله والمتسبب مع المباشر بقوله وكالامساك للقتل لان هذا يفيد
بطريق التصريح قتلهما معا وايضا فهو اعم انتهى وقال ق ليس هذا
تكرارا مع قوله وكالامساك للقتل لان ذاك سبب قريب لانه مباشر
لامساكه بل لابد ان يعلم انه لولاهو ما قتل وهذا سبب بعيد لانه
حفر البير ولم يباشر ولا يلزم من ترتب القصاص على سبب قريب ترتبه
على سبب بعيد فلا يغني ذاك عن هذا ص كمكره ومكره ش التشبيه
في انهما يقتلان جميعا يعني ان المكره والمكره يقتلان جميعا هذا التشبيه
في الاكراه وهذا المباشرته وانما جعلناه تشبيها بالمتسبب لا تمثيلا لان الحافر
البير فعله انفصل بعين القتل خلاف المكره فان فعله منحصر عند المباشر
نعم هو متسبب غير مشارك والمراد بالمتسبب المشارك قال المازري من
اكره رجلا على قتل رجل ظلما قتل المباشر اذ لا خلاف ان الاكراه لا يبيح له قتل

رجل ظلما ويقتل المكره ايضا لان القاتل لما له انتهى وصور ابن رشد هنا
ست صور الاولى ان يامر الرجل رجلا ظلما اخرهما وعبد الغيره بقتل
رجل فيقتله لاخلاف انه يقتل القاتل ويضرب الامر ويسجن سنة الثانية
ان يامر عبده بذلك فيفعل فانهما يقتلان جميعا عند ابن القاسم لم يختلف
في ذلك قوله كان العبد فصيحا او عجميا وقاله اصبغ الثالثة ان يامر
الامام بعض اعوانه بقتل رجل ظلما فيفعل لاخلاف انهما يقتلان معا
الرابعة ان يامر الرجل ابنه الذي في حجره وقد بلغ الحلم او الصانع من
متعلمه وقد بلغ الحلم او المودب لمن يوذ به ممن بلغ بقتل رجل فيفعل
اختلف فيها قول ابن القاسم وروى سحنون عنه انهما يقتلان
معا الخامسة ان يكون مراهقا لم يبلغ الحلم ومثله ان يثبتا هي عنه انتهى
عنه فان الامر يقتل ويكون ويكون على عاقلة الصبي القاتل نصف
دية المقتول عند ابن القاسم السادسة ان يكون دون ذلك في
السن فلاخلاف ان الامر يقتل ويكون على عاقلة الصبي نصف الدية
قوله كمكره ومكره ذكر الاكراه فيما سبق لبيان انه من الاسباب
وذكره هنا لبيان من يقتص به منه ثم محل قتل المكره بالفتح ما لم يكن
ابا فان كان اباه فانه لا يقتل به ولذلك قتل مكره الاب دونه انتهى
ولو كان المكره بالكسر الاب فيقتلان معا لحصول القصد من الاب
كما اشار له زه اده في شرحه قلت عبارة ابن عبد السلام ولو
انعكس فاكره الاب اجنبيا على قتل ولده فاما الاجنبي فلا شك
في قتله وينبغي ان يلتفت الى الكيفية التي امره الاب بها فان امره
ان يضجعه ويذبحه قتلا معا وان امره ان يقتله من غير تعيين
للكيفية فاضجعه الاجنبي وذبحه بحضرة الاب فكذلك وان كان الاب
غائبا او حاضرا وامره ان يحذفه بسيف ونحوه ففي ذلك نظر انتهى
قلت الظاهر ان امره بكيفية لو فعلها الاب اوجب قتله فانه يقتل
سوا فعل المامور تلك الكيفية او فعل غيرها مما لو فعله الاب لم
يقتل به وان امره بكيفية لو فعلها به الاب لم يقتل به فان فعلها
فلا يقتل الاب ولو فعل بحضرته وان فعل خلافه مما لو فعله الاب
لقتل به فان كان الاب غائبا او حاضرا ولم يمكنه منعه فانه لا يقتل على
الاب والا قتل واما لو امره الاب بما يقتل ما لو فعله الاب لقتل به
وما لو فعله لم يقتل به ثم انه فعل به ما لو فعله الاب لقتل به فان
فعل في غيبة الاب او حضوره ولم يمكنه منعه من ذلك فانه يقتل
الاب ايضا بذلك كذا يظهر وقوله كمكره ومكره انظر اذا اكرهه على
الضرب ففعل فقتل من ذلك فهل يكون كذلك وهو المناسب لقول

المولف

للمولف قبل ان فقد ضربا او لا ثم في تعبيره بالمكره والمكره مسامحة لما تقدم
في باب الطلاق انه لا اكراه على القتل بشي لكن قيده بالمسلم فقال لا قتل
المسلم وقطعه والظاهر انه لا اكراه على قتل الكافر اذا كان القاتل
له بالجبر كافرا وانظر ما يكون به الاكراه هنا انتهى المراد منه مع تقديم وتاخير
ص وكاب او معلم امر ولدا صغيرا ش يعني ان الاب اذا امر ولده الصغير
ان يقتل شخصا فقتله فان الاب يقتل به دون ولده الصغير لان فعل الصغير
كفعل البهائم لا يقتل به سوا كان حرا او رقيقا وعلى عاقلة الصغير نصف
الدية فلو كان الولد كبيرا اقتل وحده وهو داخل في قوله فان لم يخف
المامور اقتص منه اذ الظاهر من الكبير عدم الخوف ويعاقب وكذلك
المعلم اذا امر ولدا صغيرا بقتل شخص فقتله فانه يقتل به وحده وعلى
عاقلة الصغير نصف الدية ولو كان المامور كبيرا لقتل به وحده ويعاقب
المعلم فلو كثرت الصبيان فالدية على عواقلهم وان قل ما يجب ر
عليهم اي وان لم يجب على عاقلة كل الا اقل من الثلث فانما تحمله
ويلزم بها ويقال عاقلة حملت اقل من الثلث ثم ان قوله وكاب
الخ معطوف على قوله كمكره فان قيل اذا عطف عليه يلزم انه يقتل
المتسبب والمباشر مع ان الصغير لا يقتل فالجواب انه انتفا القتل هنا
لعارض ص وسيد امر عبدا مطلقا ش يعني ان السيد اذا امر عبده
الصغير او الكبير الفصيح او الاعجمي وهو مراده بالاطلاق بقتل شخص
فقتله فان السيد يقتل واما العبد فان كان كبيرا قتل ايضا والا فلا
ويكون عليه نصف الدية جناية في رقبته لانه لا عاقلة له وكلام المولف
فيما اذا امر عبده واما لو امر عبد غيره فكامره اجنبيا فلا خلاف انه يقتل
القاتل فقط ويضرب الامر مائة ويحبس سنة ص وان لم يخف المامور
اقتص منه ش كانه قال هذه المسائل اذا خاف المامور فان لم
يخف المامور من الامر له وقتل فانه يقتص منه فقط ويضرب الامر
مائة ويحبس سنة وجد عندي ما نصه ومحل كونه يقتص من
المامور دون الامر اذا لم يكن حاضرا والا فيقتلان معا هذا المباشرته
وهذا لقدرته على خلاصه منه وعبر بالمامور دون المكره لانه يلزم
من الاكراه الخوف بخلاف لفظ المامور والخوف بحبس او ضرب او اخذ
مال وقول ص وان لم يخف المكره بدل المامور لانه مع عدم الخوف
لا يسمى مكرها ولم يتقيد المكره فيما سبق بالخوف كان يقول ومكره
انتفاء لانه مع الاكراه لا يكون الا خائفا فيه دره في هذه العبارة ص
وعلى شريك الصبي القصاص ان تمالا على قتله ش يعني ان المكلف
اذا اشترك مع صبي على قتل شخص وتمالا على قتله فان القصاص

على شريك الصبي وحده والصبي لا شيء عليه وانما على عاقلته نصف
الدية فقط قال في المدونة فان لم يتمالا فان كانا والكبير عمدا فعليه
نصف الدية في ماله وعلى عاقلة الصبي نصفها وان كانا والكبير
خطا فعلى عاقلة كل نصف الدية وفي شرح الاجهوري ما نصه واما ان
تعمد كل قتله من غير ممالاة فلا قتل على شريك الصبي وعلى البالغ
نصف الدية في ماله وعلى عاقلة الصبي النصف الا ان يدعي الاوليا
انه مات من فعل الكبير فانهم يقسمون عليه ويقتلونه قاله الشارح
وهذا انما يفيد ان عمد الصبي ليس كالخطا مطلقا بل يفصل فيه واذا
اقسموا على الكبير فقتلوه فلا دية على الصغير ولا على عاقلته لان
القسامة انما تستحق القتل او تستحق الدية تنبيه ما ذكرناه فيما اذا تعمد
كل قتله ولم يتمالا عليه قيده الشارح بما اذا لم يعلم بالاخر ونصه
اللخمي وان لم يتمالا قصدا على قتله وتعمد كل واحد رميه ولم يعلم بالاخر
لم يقتل الرجل لامكان ان تكون رمية الصبي هي القاتلة وكذلك لو
كانا رجلين والناقذة ضربة احدهما ولم يعرف لا يقتلان انتهى فقوله
ولم يعلم بالاخر يفيد انه لو علم به لم يكن الحكم كذلك اي ويكونان
كالمتمالئين وما ذكره في الرجلين من عدم القتل حيث لم يعرف فاعل
الاقوى يخالف ما له عند قول المؤلف والا قدم الاقوى عن النوادر
من انه اذا مات مكانه قتلا والا قتل واحد بالقسامة وذكر عن
اللخمي ما يوافق ما له على وجه يشعر بضعفه (ص) لا شريك مخطئ ومجنون
(ش) يعني ان من اشترك مع شخص مخطئ في قتل شخص فانه لا قصاص
على الشريك ولو تعمد للشك وعلى المخطئ نصف الدية على عاقلته
وكذا من اشترك مع مجنون على قتل شخص فانه لا قصاص على شريك
من ذكر ولو قال الاوليا انما حصل القتل منه واقسموا على ذلك وهو
ما يفيده كلام المواق فيما لو كانت رمية الصبي خطا ورمية الرجل
عمدا او ماتت منهما معا فاحب الي ان تكون الدية عليهما معا لاني لا ادري
من ايهما مات ابن يونس يريد نصف الدية على الرجل في ماله بعد
وان قتل رجلان رجلا احدهما عمدا والاخر خطا قتل المتعمد وعلى
المخطئ نصف الدية ثم ان قوله لا شريك مخطئ ومجنون مقيد كما قاله
(ق) بما اذا لم تتميز الجنايات ومحط بتر ابا لهم ولا تزلهم (ص) وهل يقتص
من شريك سبع وجارح نفسه وحربي ومريض بعد الجرح او عليه
نصف الدية قولان (ش) ذكر المؤلف اربع مسائل في كل قولان بالقصاص
مع القسامة او نصف الدية في ماله منها المكلف اذا اشترك مع سبع
في قتل شخص وتعمد شريك السبع الضرب لذلك الشخص حتى مات

هل

هل يقتص منه بقسامة او لا يقتص منه لانه لا يدرى من اي الفعلين
مات وعليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس
سنة قولان لابن القاسم وغيره معناه اذا ضربه والسبع ينهشه
ولم يدر هل مات من الضرب او من نهش السبع واما لو انفذه السبع هنا م
فانه يقتل به من غير خلاف وقال (ز) ان قيل لم جرى الخلاف في شريك
السبع وانتفى عن شريك المخطئ والمجنون فالجواب ان المخطئ والمجنون
لما كان يمكن في نفس الامر ان يكون عندهما تمييز اقصدا معه القتل
واعتبرنا الظاهر لم يقتص من شريكهما بخلاف السبع فمن نظر الى انه
كالعدم اثبت القصاص لان القتل كانه من المكلف فقط ومن نظر الى
انه حصلت مشاركة نفى القصاص وصيره كالمخطئ والمجنون ومنها
من جرح نفسه جرحا يكون عنه الموت غالبا ثم تعمد رجل ضربه فمات
هل يقتص منه بقسامة او عليه نصف الدية في ماله من غير قسامة
ويحبس سنة ويضرب مائة قولان لابن القاسم فقوله وجارح
معطوف على سبع ومنها اذا اشترك المكلف مع حربي من غير تمالئ
في قتل شخص فمات هل يقتص من شريك الحربي بقسامة او عليه
نصف الدية في ماله من غير قسامة ويحبس سنة ويضرب مائة
قولان لابن القاسم واما مع التمالئ فيقتص منه قطعا ومنها من
جرحه انسان عمدا ثم مرض مرضا يموت منه غالبا فمات ولم يدر امات
من الجرح او من المرض فهل يقتص من الجارح بقسامة او عليه نصف
الدية في ماله من غير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان
لابن القاسم فقوله او مرض بعد الجرح قال (ق) اي وشريك مرض
بعد الجرح اي مرض يكون عنه الموت غالبا واما لو مرض قبله فلا
قصاص اتفاقا لان الغالب ان المرض من الموت والجرح صحيحه انتهى
وجد عندي ما نصه والمراد بالمرض السبب الذي ينشا عنه الموت
غالبا كالسقوط والضرب ونحوهما وحصول المرض حين الجرح كحصوله
بعده وما ذكره المؤلف من الخلاف في المرض خلاف ما عليه الفتوى
كما قاله (د) في شرحه من ان الواجب في العمد القصاص بقسامة وفي
الخطا الدية بقسامة (ص) وان تصادما او تجاذبا مطلقا فماتا او احدهما
فالقود (ش) قال الجوهري صدمه صدمة ضربه ضربة بجسده وتصادما
واصطدما وقال في المغرب الصدم الدفع وان تضرب الشيء بجسدك
ومنه الكلب اذا قتل الصيد صدما او نحو الرجلان يعدوان فيتصا دمان
واصطدم الفارسان صدم احدهما الاخر اي ضربه بنفسه والمعنى
ان المكلفين او الصبيين او احدهما اذا قصدا التصادم او التجاذب

بحبل او غيره بان جذب كل منهما يد صاحبه فوقعا فماتا معا او احدهما
فاحكام القود ثابتة بينهما وسوا كانا راكبين او ماشيين او مختلفين
بصيرين او ضريرين او مختلفين وهو مراده بالاطلاق فمن احكام القود
سقوط القصاص اذا ماتا ومن احكامه اذا كان احدهما بالغا والاخر
غير بالغ فلا قصاص على غير البالغ او كان احدهما حرا والاخر رقيقا
فلا يقتل الحر بالعبد ويحكم ايضا باحكام القود فيما لو قصد احدهما
التصادم والتجاذب دون الاخر قال ابن شاس لو اصطدم فارسان
فماتا فعلى عاقلة كل منهما دية الاخر وان مات الفرسان فقيمة فرس
كل واحد منهما في مال الاخر وسوا كان المصطدمان راكبين او ماشيين
او ضريرين او احدهما ضريرا او بيده عصى وان سلم احد الفارسين
بفرسه ففي ماله فرس الاخر وعلى عاقلته دية راكبه فان تعمد الاصطدام
فهو عمد محض يثبت القصاص واحكامه وكذلك لو كانا صبيين راكبين
بانفسهما او اركبهما اولياوهما فالحكم كما في البالغين الا في القصاص
ولو جبذا حبلا فانقطع فتلفا فكما مطلقا اتلفاهما وان وقع احدهما على
شي فاتلفه فضمانه ص وحملا عليه عكس السفينتين ش الضمير في عليه
يرجع للعمد يعني ان المتصادمين او المتجاذبين اذا جهل حالهما فانهما
يحملان على العمد دون الخطا بخلاف تصادم السفينتين فانهما يحملان
على عدم العمد عند جهل حالهما ويكون هدرا والفرق ان السفينتين
جريهما بالريح وليس من عملهم بخلاف الفارسين فانه اذا جهل امرهما
فالضمان وبعبارة اخرى والفرق ان سير السفينة بالريح غالبا وسير
الفرس بالراكب والراكب ينضبط معه القصد والسفينة لا قصد لها ه
واعلم كما في شرح ه ان السفينتين لا قود فيهما وان كان تصادمهما
قصدا وحينئذ لا يظهر لحمله على القصد وعلى عدمه فائدة اذ في كل
الواجب الدية فان قلت الواجب الدية في التصادم قصدا دية عمد
واما خطا فدية خطا فافترقا قلت كلام المولف في بيان ما فيه ضمان
الدية وما لا ضمان فيه لا في بيان ما يضمن دية عمدا او خطا فقوله عكس
السفينتين راجع لقوله فالقود ولقوله وحملا عليه اذ تصادم
السفينتين قصدا لا قود فيه كما هو المطابق للنقل وان جهل هل
تصادمهما قصدا او غير قصد فانهما يحملان على عدم القصد ويظهر فائدته
فيما يجب والواجب فيما اذا تصادما قصدا او خطا الدية الا انها في الاول
في اموالهم وفي الثانية على عواقلهم انتهى وقال ص عكس السفينتين ه
فانهما يحملان على العجز عند الجهل ويكون هدرا واما العجز الحقيقي وسيأتي
خطاؤهما في قوله الا لكخوف غرق او ظلمة اي فانه يكون خطا ويضمنون

الاموال

الاموال في اموالهم وتكون الديات على عواقلهم وبحث فيه بعضهم بان
هذا ينبغي ما لم يقصدوا اهلاك الانفس حينئذ فيقتص منهم فلا يقال ينبغي
عن هذا البحث بقول مالك ولو تعمد والانهم قد يقصدون نهب الاموال
خاصة والمولف سكت عن هذا القسم انتهى فروع الاول البصير
اذا قاد اعمى فوقع البصير فوقع الاعمى عليه فقتله فالدية على عاقلة
الاعمى قاله مالك الثاني لو سقط ابنه من يده فمات لم يلزمه شي ولو
سقط من يده شي عليه فمات فالدية على عاقلته الثالث لو طلب غريقا
فلما اخذه خشي على نفسه الهلاك فتركه ففي الموازية والعتبية
عن ابن القاسم لا شي عليه الرابع لو سقط من دابته على رجل فمات
الرجل فديته على عاقلة الساقط قاله اشهب في الموازية والمجموعة
ص الا لعجز حقيقي ش راجع للمتصادمين اي لقوله وحملا عليه اي
العمد عند الجهل الا العجز حقيقي لا يستطيع ا صرفهما عنه فلا ضمان
حينئذ وسياتي القسم الرابع وهو تحقق الخطا لان اقسام كل من
مسئلة المتصادمين والسفينتين على اربعة اقسام فتارة يتحقق
القصد وتارة يتحقق الجهل وتارة يتحقق العجز وتارة يتحقق الخطا
ولكل حكم كما ذكر المولف الا انه سكت عن العمد في السفينتين كما علمت
ولا يصح رجوعه للسفينتين لفساد المعنى لانه يصير المعنى عكس
السفينتين فانهما يحملان على العجز عند الجهل الا العجز حقيقي فانهما
يحملان على القصد وهو فاسد وما تلف بسبب جموح الدابة فعلى راكبها
ولو لم يقدر على صرفها كما هو نص ابن عرفة خلافا لابن عبد
السلام حيث قال ما تلف بسبب ولم يقدر على صرفه فلا ضمان
انظر النص في المواق ص الا لكخوف غرق او ظلمة ش مخرج من قوله
عكس السفينتين اي فانهما يحملان على العجز عند الجهل فلا قصاص
عليهما ولا ضمان الا لكخوف غرق او ظلمة فالضمان ثابت اي لانهم
قدروا على الصرف فلم يصرفوهما لخوف غرق او نهب او اسر او حرق
حتى تلفتا او احداهما وما فيهما من ادمي ومتاع فالضمان لقدرتهم
على الصرف اذ ليس لهم ان يسلموا انفسهم بهلاك غيرهم او كان اصطدامهما
بسبب ظلمة فلم يبصرا حتى اصطدما فلا يسقط عنهما القصاص بل الضمان
وبعبارة اخرى هذا راجع لقوله عكس السفينتين اي فانهما محمولان
على العجز عند الجهل فلا قصاص عليهما ولا ضمان ما لم يصطدما لاجل خوف
غرق او ظلمة فكالضمان المال في اموالهم والديات على عواقلهم
وانما كان خطا مع القصد لانهم معذورون ولو في قوله او ظلمة معطوف على غرق
اي خوف الوقوع في ظلمة كالعجز فان كل ما كان منه جنوبا كان مظلما ومامان

تنبيه على هذه الفروع

مثالا كان ميتا فكما اذا خاف الوقوع في الجبوب لظلمته ص والا فدية كل على عاقلة الاخر وفرسه في مال الاخر ش اي وان لم يقصد التصادم ولا التجاذب وهذا عام في السفينتين وغيرهما بل كانا مخطئين فدية كل واحد على عاقلة الاخر وقيمة فرسه في مال الاخر اما لو اخطا اي احدهما دون الاخر فالقصاص على المتعمد من شرح الدميري وجد عندي ما نصه اي وان لم يكن قصد ولا عجز فدية كل على عاقلة الاخر وفرسه في مال الاخر لانه ان كان عجز فهدر فقوله والا لم راجع للفارسين كما في المواق وفي شرح ه اي وان لم يكن عمدا بل كان خطأ من الجانبين فدية كل على الاخر وان كان من احدهما خطا والاخر عمدا فان مات احدهما فقط فان كان المخطي اقتص من المتعمد وان كان المتعمد فديته على عاقلة المخطي وان ماتا معا فقال البساطي دية المخطي في مال المتعمد ودية المتعمد على عاقلة المخطي فان قلت المتعمد دمه هدر قلت انما يكون هدرا اذا تحقق ان موت المخطي من فعله وهنا ليس كذلك اذ يحتمل ان يكون من فعلهما معا او من فعل المخطي وحده او من فعل المتعمد وحده وفيه بحث اذ هذا يقتضي انه لا يقتص من المتعمد حيث مات المخطي وحده وليس كذلك ولذا كان سيخنا ب يقرر فيما اذا ماتا معا ان دم المخطي هدر لان قاتله عمدا قد قتل فهو بمنزلة من قتل شخصا عمدا ثم قتل وان دم المتعمد فيه الدية على عاقلة المخطي وذكره بعض شيوخنا وزاد ان مثل ذلك ما اذا اصطدم بالغ وصبي عمدا وماتا معا فان دية البالغ على عاقلة الصبي ولا دية في الصبي لان قاتله عمدا قد قتل ولم يذكر الشارح في شرحه ولا في شامله حكم موتهما معا وكذا لم يذكره تت انتهى المراد منه ولا خصوصية للفرس بل ما تلف بسبب التصادم حكمه كالفرس وجد عندي ما نصه والمذهب ان الحاضر اذا مات في الحين يكون هدر الاشي فيه على احد وما قاله الشارح هو قول اشهب ص كثمن العبد ش يعني لو تصادم حر وعبد فماتا فدية الحر في رقبة العبد وقيمة العبد في مال الحر فان زادت دية الحر على قيمة العبد لم يضمن السيد الزائد لانها تعلقت برقبة العبد والرقبة قد ذهبت ولو زادت قيمة العبد على دية الحر اخذ السيد الزائد وقد علمت ان جناية العبد حالة لا منجمة وتبع لفظ المدونة في التعبير عن القيمة بالثمن وفي شرح ه ما نصه والمعنى ان احد المتصادمين اذا كان عبدا فان قيمته في مال الاخر ودية الحر في رقبة العبد فان فضل لورثة الحر شي من الدية لم يغرمه السيد قال اشهب الا ان يكون للعبد مال فيكون بقية الدية فيه فان قيل كيف ياخذ الورثة قيمة العبد في دية الحر وهي حالة

العبده

والدية

والدية منجمة قلت لما صرح في المدونة بان دية الحر في رقبة العبد وقيمة العبد في مال الحر اخذ ابن رشد منه ان جناية العبد حالة حيث قال لان قيمة العبد في مال الحر حالة فلما قال الامام يتقاصان ولم يقل ياخذها السيد ويودي دية الحر منجمة دل ذلك على انها حالة انتهى وكلام المولف جار فيما اذا مات احدهما او ماتا معا وظاهره ان هذا وما قبله فيما اذا لم يكونا متعمدين وقد علمت ان هذا الكلام ليس براد فيما قبله اي قوله وفرسه في مال الاخر وكذا ليس براد فيه فاذا اصطدم حر وعبد فماتا فقيمة العبد في مال الحر ودية الحر في رقبة العبد وقد ذكر ذلك ز فقال كثمن العبد اي كقيمة العبد فانها في مال الحر ودية الحر في قيمة العبد فان اصطدما عمدا او خطا فماتا فبينهما ما ذكر بعد ويتقاصان وانما كان في الحر مع العبد الدية لان للمولى اسقيها وحيث كان حيا ويخير سيده في فدائه بالدية او اسلامه فلما لم يكن القتل متعينا ومات تعلقت الدية بقيمته وقد ظهر لك التفريق في الحكم بين تصادم الحرين والحر مع العبد انتهى المراد منه وبعضه باختصار ثم ذكر تفصيلا واعترض فيه على ز فانظره فيما كتبناه على تت ص وان تعدد المباشر ففي الممالاة تقتل الجميع ش يعني يعني لو تمالا قوم على قتل شخص فضربه واحد الى ان مات فانهم كلهم يقتلون به فقوله وان تعدد المباشر فرض مسئلة اذ لا فرق في الممالاة على القتل بين ان تحصل مباشرة من الجميع او لا تحصل وهذه المسئلة تفهم مما تقدم لكن ذكرها ليرتب عليها قوله والا قدم الاقوى وقوله في الممالاة الى اخره كرره ليرتب عليه ما بعده كما قاله ز وقال ق وان تعدد المباشر اي وتميزت اي الضربات بدليل قوله والا قدم الاقوى فليس قوله وان تعدد المباشر الى اخره تكرارا مع قوله والمتمالون وان بسقوط سوط لان ذاك لم تتميز الضربات انتهى قال تت تنبيه اطلقه هنا وقيده في المد ونة فيه ان يموت مكانه واما لو عاش واكل وشرب فلا يقتل في العمد الا على واحد ولا قصاص في الجراح اذا تميزت الضربات وكل ضارب واحدة فلا قصاص في تلك الجراحات لانه لما وجب القتل على جميعهم صار والرجل واحد والواحد لو جرح جراحات ثم قتل لم يقتص منه في تلك الجراحات والقتل يأتي على جميعها الا ان يقصد الجراح لمثلة فيجرح اولا ثم يقتل ص والا قدم الاقوى ش اي وان لم يكن تمالا على قتله يحتمل بل قصد كل واحد القتل انفرادا ولم يتفق مع غيره عليه ويحتمل ان كل واحد منهم قصد الضرب لا القتل وجرحه كل ومات ولم يدر من ايهما مات والاحتمال الاول لبعض من شرحه والثاني لشارحه

بعدم

تبعا للتوضيح فذم الاقوى فعلا لعلمه بعجزه ويتعين للقتل وحده بقسامة
ويقتص من غيره ممن جرح ويعاقب من لم يجرح وهذا ا فع اذا تميزت
الضربات واما ان لم تتميز فان قتل مكانه قتلوا به وان لم يقتل مكانه
ففيه القسامة اي يقسم في العمد على واحد يعينوه ويقسمون
عليه لان القسامة لا يقتل بها الا واحد تبين لهما كما يأتي آخر الباب
وجد عندي ما نصه واذا قدم الاقوى فيقتل هو ويقتص من كل واحد
ممن عداه كفعله ولا يخالف واندرج طرف ان تعمده وان لغيره لانا نقول
محل الاندراج اذا كان ذلك من الجاني الذي يقتل وهنا عليه فان لم
يعرف الاقوى اقتص من الجميع ان مات مكانه والا قتل واحد بقسامة
تعين لهما م ولا يسقط القتل عند المساواة بزوالها بعتق او اسلام
ش يعني ان من قتل من هو مثله كعبد قتل عبدا ثم تحرر القاتل بان
عتقه سيده فان عتقه لا يسقط عنه القصاص فالعبرة في زوالها
يرجع للمساواة لان المانع اذا حصل بعد ترتب الحكم لا اثر له ولذلك
لو قتل كافر كافرا مثله ثم اسلم القاتل فان اسلامه لا يسقط عنه
القصاص لان المانع اذا حصل بعد ترتب الحكم لا اثر له وقال ز ومثل
القتل الجرح فاذا قطع رجل يد حر مسلم ثم ارتد المقطوعة يده بعد
فالقصاص في القطع قاله ابن الحاجب وترك المؤلف ذلك لعله العلم
به من قوله والجرح كالنفس قوله ولا يسقط الخ مستغنى عنه
بقوله ولا زائد حرية او اسلام حين القتل اذ مقتضى ان الزيادة
انما تعتبر حين القتل لا بعده انتهى وفيما قاله ز نظر لانه الا استغنا نظرا
لان المتقدم شرطي القصاص وما هنا بيان لعدم سقوطه بعد توجه
بهما فتأمل بان قوله عند قال ق متعلق بمقدر لا بيسقط ولا بالقتل
اي ولا يسقط ترتب القتل عند المساواة بزوالها اي ولا يسقط القتل
المترتب على شخص عند حصول المساواة بزوالها بعد ذلك قوله القتل
اي او القطع قوله بعتق اي ان كان القاتل او الرامي عبدا وقوله او
اسلام اي ان كان القاتل او الرامي كافرا ولا يصح تعلقه بالقتل لانه
معرفة والظرف اذا وقع بعد المعرفة كان حالا اي حالة كون القتل عند
المساواة وهذا فاسد لان القتل الذي عند المساواة هو القتل
الاول وهو قتل الجناية وكلامنا في القتل الثاني وهو القتل للقصاص
وهذا متاخر عن الجناية ولا يسقط لان القتل الذي عند المساواة
هو القتل الاول وهو لا يسقط عند المساواة ولا قبلها ولا بعدها
وكلامنا في القتل الثاني وهو القتل للقصاص وهذا متاخر عن الجناية
وكلام ر فاسد انتهى وانظر نصه فيما كتبناه على تت وكما لا يسقط القتل

بما ذكر

بما ذكر لا يثبت بزوال الزيادة الحاصلة عند القتل بالرق فلو كان حر قتل
عبد الكافر ثم فر القاتل لدار الحرب ثم اخذ واسترق فانه لا يقتل به
فلو زاد المؤلف عقب ما ذكره ولا يثبت بطرو كفى بما ذكر وانما لم
يسقط في مسئلة المؤلف لان المانع بعد ترتب الحكم لا اثر له ولا يشكل
هنا بما يأتي من انه يعتبر المآل في الوصية المشار اليه بقوله في باب
الوصية والوارث يصير غير وارث وعكسه المعتبر ماله لان الوصية
عقد منحل لا يلزم الا بالموت فيحصول له لا ينظر لما بعده كما هنا ص وضمن
وقت الاصابة والموت ش هذا فيما فيه مال من جناية الخطأ والعمد
الذي لا قصاص فيه وما تقدم اول الباب في العمد الذي فيه القصاص
ومعنى كلامه انه يعتبر في ضمان الدية وقيمة العبد وقت الاصابة
في الجرح ووقت الموت في النفس ولا يراعى وقت السبب فيهما وهذا
قول ابن القاسم وقال اشهب وسحنون انما يعتبر وقت السبب
ثم رجع سحنون للموافقة ابن القاسم فلو رمى شخص عبدا فلم تصل
الرمية اليه حتى عتق او كافرا فلم تصل الرمية اليه حتى اسلم فانه
يضمن عوض جرح حر مسلم عند ابن القاسم واما عند غيره فيضمن
عوض جرح عبد وكافر تنبيهان الاول يعتبر وقت الجرح هنا ولو
تشلعنه الموت لعدم اندراجه في النفس بخلاف العمد الذي فيه القصا ص
فلا يعتبر فيه وقت الجرح اذا انشا عنه الموت لاندراجه حينئذ في
النفس فلا يقتص له كما بيناه سابقا ويفيده قول ابن عرفة ولو جرح
مسلم مسلما فارتد المجروح ثم نزا فمات فاجتمع الناس على ان لا قود
وقال اشهب القصاص في الجرح ثابت انتهى فقوله لاندراجه في النفس
وكذا الجرح عند ابن القاسم بدليل قوله وقال اشهب الخ الثاني
ان من العمد الذي لا قصاص فيه ما كان نفي القصاص لعدم المكافاة
كما يفيده قول ابن عرفة ولو رمى مسلم مرتدا فاسلم قبل وصول
الرمية وقتل فلا قصاص عند اشهب على الرامي لانه رمى في وقت
لا قود فيه وعليه في قول ابن القاسم الدية انتهى ونحو العمد الذي
لا قصاص لعدم المماثل ونحوه انتهى المراد من شرح ه قوله وضمن الخ
قال ق راجع لمفهوم قوله ولا يسقط القتل عند المساواة بزوالها
اي وان لم تكن هناك مساواة سقط القتل في بعض الصور وهو
ما اذا كان القاتل اعلى وما وراء ذلك فالضمان ووقته عند ابن
القاسم وقت الاصابة والموت اي وقت المسبب وعليه مشى
المؤلف ص والجرح كالنفس في الفعل والفاعل والمفعول ش
لما انهى الكلام على الجناية على النفس شرع في الكلام فيما دونها

وهو ابانة طرف ولكنه جرح وعبر عنه المولف هنا بالجرح ولعله لكونه
هو الغالب واركانه ثلاثة كما للنفس الا ما استثني والمعنى ان
الجرح الذي فيه القصاص حكمه حكم النفس في الفعل والفاعل
والمفعول ومراده بالفعل الجرح لحاله الفاعل الجارح وبالمفعول
المجروح اي فيعتبر حال الرمي وحال الاصابة فلا بد من مراعاة جميع
الاحوال وقال ق للجرح بالضم بدليل قوله في الفعل لانا لفتح والا
لزم تشبيه الشي بنفسه لان الجرح بالفتح الفعل قوله في الفعل
وتقدم قوله ان قصد ضربا والفاعل في قوله مكلف غير حربي
والمفعول في قوله معصوما للتلف والاصابة بايمان او امان والمستثنى
هو قوله الا ناقص جرح كما مر ش يعني ان العبد او الكافر اذا قطع يد
الحر المسلم فانه لا قصاص على العبد ولا على الكافر وان كان يقتص
له منهما في النفس هذا هو المشهور من المذهب وبه قال الفقها
السبعة وعليه عمل اهل المدينة وتلزم الدية وقال ابن عبد
الحكم المسلم مخير في القصاص او الدية وقيل بالقصاص وصح
والاستثنا مما يفهم من معنى الكلام اي فيقتص من الفاعل مطلقا.
الا كذا وفي شرح ه ما نصه مستثنى من الفاعل فلو اخره عن المفعول
لسلم من الفصل بين المستثنى والمستثنى منه لكان اولى وانما لم
يقتص الكامل من الناقص في غير النفس لان جرحه معه كاليد الشلا
مع الصحيحة ولو قال والجرح كالنفس الا ان يجرح اعلا لكان احصر
تنبيه سكت المولف عن حكم ما يلزم الادنى في جنايته على الاعلى
عمدا اذ الحكم فيه ان الجناية ان كان فيها شي مقدر فانه يتعلق برقبة
العبد وبذمة الحر الكافر وان لم يكن فيها شي مقدر فانه يري على غير
شين لبس على الجاني الا الادب وان برئت على شين فارشه يتعلق
برقبة العبد وبذمة الحر انتهى المراد منه وقال ز افاد المولف
بالتشبيه انه لا يقتص من الكامل للناقص ثم افاد بالاستثنا انه لا يقتص
من الناقص للكامل وذلك لان القصاص في الجرح لا يجب الا بوجود التكافي
في الدما فاذا جرح الحر العبد فان كانت الجناية في عضو فيه عقل مسمى
ففيه عقل ذلك منسوب من القيمة فاذا قطع يده مثلا فينظر الى
قيمته سالما فان كانت مائة مثلا ففيها خمسون نصف الدية القيمة
وهكذا وان كانت الجناية فيما ليس فيه عقل مسمى ففيه ما نقص
من قيمته فاذا جنى المسلم على الكافر فعليه دية ذلك العضو ان
كان فيه عقل مسمى فان لم يكن فيه عقل مسمى ففيه الحكومة وتنسب
من ديته ولو جرح العبد الحر فالعبد فيما جنى ولو جرح الكافر المسلم

فالدية

فالدية عليه فيما فيه عقل مسمى وان لم يكن عقل مسمى ففيه حكومة
انتهى من شرح الرسالة لابي الحسن ببعض بيان له وعلى هذا فلو قطع
الحر يدي العبد معا او قلع عينيه او قطع ذكره او فعل به ما اشبه
ذلك مما فيه الدية كاملة فانه ينظر الى قيمته ويكون عليه مثلها
وهذا الذي ذكره بالنسبة لجناية الحر على العبد وما لزم عليهما.
ذكرنا غير ظاهر لما تقدم في باب الغصب من ان المتعدي تارة يفيت
المقصود مما تعدى عليه فلربه اخذه وما نقصه او قيمته وتارة لا
يفيته فعليه ما نقصه فقط ص وان تميزت جنايات بلا تمالو فمن كل
ش تقدم انه اذا تمالا الجماعة على قتل رجل فانهم يقتلون به كلهم
اما اذا اجتمعوا عليه جنايات متعددة من غير تمالو وتميزت جناياتهم
فانه يقتص من كل واحد بقدر ما فعل بالمساحة وهو مراده بقوله
كفعله ولا ينظر لتفاوت الايدي بالغلظ والرقة بل يقتص من كل
واحد بمساحة ما جرح اذ اعرف ذلك قال ابن عبد السلام لو قطع
احدهما نصف اليد وابتدا الثاني القطع من حيث انتهى الاول فقطع
باقيها فان السكين توضع في قصاص الثاني في غير الموضع الذي
ابتدا هو فيما قال ابن عرفة وهذا لا ينفي التماثل لان الجاني ابتدا
ابتدا القطع في طرفه وكونه كان وسطا طرديا انتهى وفي شرح ه ما
نصه وان تميزت جنايات الى اخره وكذا لو تميزت بتمالو كما ذكر الابياني
انه الصحيح فيما اذا تمالا رجلان على فقئ عيني رجل ففقا كل واحد
عينا انه يفقا من كل واحد مماثل ما فقا وقول المدونة فيما اذا تمالا
جماعة على قطع يد شخص فانه يقطع يد كل واحد لانا لغه لان هذا
اذا وقع التمالي على قطع عضو واحد فتامله اي انه فرق بين
ان يتعدد محل الجناية الذي وقع التمالي عليه وبين ان يتعدد ند
ويا من كل واحد محلا اما ان تعدد وباشر واكمل محلا فعل بكل
واحد فعل الجميع وذكر ز خلاف هذا وانه يفعل مع كل واحد مثل ما
فعل الجميع حيث تمالوا عليه ذلك وان لم يباشر والا فعل كل محل فانه
قال وتحصل المسالة ان الجماعة اذا اجتمعوا على واحد جنايات متعددة
ولم يمت فتارة تكون متميزة وتارة لا تتميز ومع ذلك فتارة تكون الجماعة
متمالين وتارة لا فبالنسبة لمواقع التمالي يقتص من كل واحد بقدر جميع
الجنايات سوا تميزت او لا ومع عدم التمالي فان تميزت الجنايات اقتص
من كل واحد بقدر ما فعل وان لم تتميز فانظر هل يقتص من كل بقدر
الجميع او يكون عليهم الدية انتهى قوله فانظر هل يقتص الخ قلت معاد
ما تقدم عن اللخمي عند قوله والا قدم الاقوى سقوط القصاص في هذا

ووجوب الدية تماما قوله فمع التمالي الخ يرده ما تقدم عن الابيان انتهى
المراد منه وبعضه باختصار وجد عندي ما نصه قوله ثم نزعت الى اخره
اي ولم يمت والا فهو قوله فيما سبق ويقتل الجمع بالواحد ص واقتص
من موضحة اوضحت عظم الراس والجبهة والخدين وان كابرة ش قال
في التنبيه الموضحة بضم الميم وضاد معجمة وحا مهملة وهي الشجة
التي تبدي وضح العظم اي بياضه والمعنى ان منها وضح اسنانا بعدا
فانه يقتص منه ولو كانت كابرة وسميت بذلك لانها بينت واظهرت
عظم الراس والجبهة والخدين والوا وبعض او واما الانف واللحي
الاسفل فليسا من الراس عندنا بل هما عظمان منفردان وقوله ر
اوضحت خبر لمبتدا محذوف اي وهي التي اوضحت ليكون كالتعريف
لها لا صفة لموضحة لئلا يوهم التخصيص وقوله اوضحت الى اخره
هذا عرف فقهي والا فالموضحة في اللغة هي التي اوضحت العظم
مطلقا وقوله عظم الراس والجبهة قال ز الواو للتقسيم ومثل
الخدين احدهما ومقتضى كلامه كغيره ان الجبهة والعظم من غير هذه
المواضع لا يسمى موضحة فلا يكون فيه مع حالة ما في الموضحة
بالحكومة انتهى واعلم ان الجراح عشرة منها اثنان يختصان بالراس
الامة والدامغة ولا قصاص فيه وثمانية تكون في الراس والجسد
وهي الموضحة وما قبلها وهي سبعة وفيها القصاص مطلقا وواحد
يكون في الراس والجسد ويختص بها في الثاني فقط وهي المنقلة
واعلم ان تفسير المولف الموضحة بما ذكر يقتضي انها لا تكون في غير ما
ذكر وهو مذهب الجمهور ولكن قول المولف ان كن براس او لحي اعلا
عامها فانه يفيد انها تكون في الجسد ايضا وكذلك قوله وجراح
الجسد وان منقلة بالمساحة لكن محلا في قول المواق قال مالك
الامر المجمع عليه عندنا ان المنقلة لا تكون الا في الراس والوجه
وكذلك المامومة والموضحة من شرح ص وسابقها من دامية
ش قال بعضهم اول الجراحات الدامعة بالعين المهملة واخرها الدامغة
بالغين المعجمة قال في المقرب فيما دونه دمع بالعين المهملة الدامعة من
الشجاج التي يسيل منها الدمع كدمع العين وقبلها الدامية وهي التي
تدمى من غير ان يسيل منها الدم ثم قال فيما دونه دمغ بالغين المعجمة دمغ
راسه ضربه حتى وصلت الضربة الى دماغه وشجة دامغة وهي بعد
الامة انتهى وقال ز الدامية هي التي تضعف الجلد فيرشح منه الدم
من غير ان يشق الجلد انتهى ص وحارصة شقت الجلد ش قال في
التنبيه الحارصة بالحاء والصاد المهملتين قال الازهري وهي التي

تخرص الجلد اي تشقه قليلا ومنه حرص القصار الثوب اي خرقه
بالدق قال الجوهري ويقال لها الحرصة قال صاحب المحكم ويقال
لها الحريصة يقال حرص راسه بفتح الراء يحرصه بكسرها حرصا اذا نما
اي شق وقشر جلده والمعنى انه يقتص من الحارصة وهي التي
تشق الجلد قليلا كما تقدم ص وسمحاق كشطته ش السمحاق
بكسر السين وبالحاء المهملة وسكون الميم قشرة رقيقة فوق عظم
الراس ومنه سميت الشجة اذا وصلت اليها سمحاقا يعني وكذلك
يقتص من السمحاق وهي التي تكشط الجلد اي جلدته كسماحيق
السحاب ويقال لتلك الجلدة المكشوطة سمحاق ولجلدة رقيقة
سمحاق ص وباضعة شقت اللحم ش قال في التنبيه الباضعة
الشجة التي تقطع الجلد وتشق اللحم وتدمي الا انه لا يسيل
الدم فان سال منها فالدامية قاله ابن فارس والجوهري ص ومتلاحمة
غاصت فيه بتعدد ش قال في التنبيه المتلاحمة بضم الميم وفتح
التاء الشجة التي اخذت في اللحم فلم تبلغ السمحاق قاله الجوهري
وقال في المقرب المتلاحمة من الشجاج التي تشق اللحم دون
العظم ثم تتلاحم بعد شقها اي تتلاءم وتتلاصق قال الازهري الوجه
انه يقال لها اللاحمة اي القاطعة للحم دون العظم وانما سميت
بذلك على ما تؤول اليه او على التفاؤل انتهى والمعنى انه يقتص
من المتلاحمة وهي التي تغوص في اللحم يمينا وشمالا اي تقطعه
في عدة مواضع انتهى فان انتفى التعدد سميت باضعة ص وملطاة
قربت للعظم ش قال في التنبيه الملطاة بكسر الميم وسكون اللام
وفتح الطا المهملة واخرها ها ويقال ملطا بكسر الميم وبالمد والقصر
بغير ها وقال في المقرب الملطا والملطاة واللطا بالمد القشرة الرقيقة
التي بين عظم الراس ولحمه وبه سميت الشجة التي تقطع اللحم كله
وتبلغ هذه القشرة يعني وكذلك يقتص من الملطاة وهي التي
تقرب من العظم قال عياض وهي بالقصر قال في التوضيح ما قبل
الموضحة من الجراح ستة ثلاثة متعلقة بالجلد وثلاثة باللحم
فالمتعلقة بالجلد الدامية وهي التي يسيل منها الدم ثم الحارصة
وهي التي تشق الجلد ثم السمحاق وهي التي تكشط الجلد
والمتعلقة باللحم الباضعة وهي التي تبضع اللحم اي تشقه
ثم المتلاحمة وهي التي تغوص في اللحم في عدة مواضع ثم الملطاة
وهي التي يبقى بينها وبين العظم ستر رقيق وما ذكره المولف
من ثبوت القصاص في ذلك نحوه في المدونة وغيرها اذ لا قصاص

فيما بعد الموضحة ص كضربة السوط ش يعني ان ضربة السوط يقتص
منها واما اللطمة فانه لاقصاص فيها كما سياتي قال ابن عبد السلام
والمشهور ان ضربة العصا لاقود فيها انتهى قال بعضهم وبعسر الفرق
بينهما وفرق البساطي بينهما بان السوط جارح يحصل من الضرب
به الجراح بخلاف اللطمة وقال ف قوله كضربة السوط اي وحصل
منها جرح والسوط من شانه الجرح والا فكاللطمة ص وجراح الجسد
والمنقلة ش تقدم انه قال واقتص من موضحة اوضحت عظم
الراس وعطف هذا عليه والمعنى انه يقتص من باقي جراح الجسد
ولو من المنقلة والهاشمة ما لم يعظم الخطر كعظام الصدر والعنق
والصلب والفخذ وشبه ذلك فانه لاقصاص فيه وانما خص المنقلة
بالذكر لانه لايقتص منها في الراس فنفى ما يتوهم من انه منقلة
الجسد كذلك وقد ذكر في النوادر عن ابن القاسم واشهب القصاص
من منقلة الجسد ص بالمساحة ش بكسر الميم متعلق باقتص فيقاس
الجرح طولا وعرضا وعمقا فقد يكون الجراحة نصف عضو المجني عليه
وهي جل عضو الجاني او كله ص ان اتحد المحل ش اي محل الجناية ومحل
القصاص والمعنى ان ما ذكره من ان المعتبر قدر الجناية بالمساحة
مشروط بان يكون ذلك في العضو الواحد وعلى هذا لو عظم عضو
المجني عليه حتى كان القدر الذي جرح منه يزيد على العضو المماثل
له من الجاني فانه لايكمل من غيره بلا خلاف قال ابن القاسم ان قصر
راس الجاني عن قدر الشق فليس عليه غير ذلك ولا ينتقل من الراس
الى الجبهة ولا الذراع الى العضد ولا قود في الباقي ولا دية انتهى وفي
شرح ه ان كل انملة محل كما يفيده كلام المواق فانه ذكر ان من قطع انملة
شخص فقطعت انملته وان زادت مساحة احدهما على الاخرفان
كل انملة عضو فلا يراعى اذا قطعت انملة كاملة ان يكون انملة الجاني
قدرها وانما يراعى ذلك في الجرح الحاصل فيهما كما ان نسبة الاعضا كذلك
ثم لما ذكر نص المواق ونص تت قال ويفهم منه ومما قبله ان العضد محل
والذراع محل وهل باطن الكف كذلك هو من جملة الذراع او لا وهو الظاهر
واما الاصابع فليست من الذراع قطعا ولا من الكف لما تقدم ان كل انملة
منها عضو مستقل وانامل اصابع الرجلين كانامل اصابع اليدين ويفهم
مما ذكره ايضا ان الجبهة محل والراس محل اخر وانظر هل اللحي الاعلى والاسفل
محل واحد او محلان والثاني هو الموافق لقوله او لحي اعلى ص كطبيب
زاد عمدا ش التشبيه في القصاص والمعنى ان الطبيب اذا زاد على
القدر المطلوب المأذون فيه عمدا فانه يقتص منه مقدار ما زاده على

القدر المطلوب بالمساحة فان نقص الطبيب عمدا او خطا فانه لايقتص ثانيا
لانه قد اجتهد قال اللخمي اذا قطع الطبيب في الموضع المعتاد فان لم يكن عليه
شي وان زاد على ذلك يسيرا ووقع القطع فيما قارب كان خطا وان زاد على
ذلك فيما لايشك فيه ان ذلك عمد كان فيه القصاص وان تردد بين الخطاء
والعمد كانت مغلظة انتهى والمراد بالطبيب المباشر للقصاص من الجاني قال
النووي في الاسما الطبيب العالم بالطب وجمعه في القلة اطبة وفي الكثرة
اطبا تقول ما كنت طبيبا ولقد طببت بكسر البا والمتطبب الذي يتعاطى
الطب والطبيب بفتح الطا وضمها لغتان وكل حاذق عند العرب الى اخر
ما نقله عن الجوهري والا فالعقل اي وان لم يتحد محل الجناية
ومحل القصاص فلا قصاص ويجب العقل على الجاني فلا تقطع الوسطى
بالسبابة ولا الثنية بالرباعية لان شرط القصاص اتحاد المحل كما قاله
قاله بعض المحشين وهو ظاهر مستفاد مما تقدم عن المواق وفي كلام
" نظر انظره فيما كتبناه عليه وقال الدميري اي وان لم يتحد بعد
الطبيب بل اخطا او لم يتحد المحل بل اختلف فانه يتعين العقل فان كان
دون الثلث ففي ماله وان كان الثلث فاعلى فانه يكون على العاقلة
فمن قطع يمين رجل ولا يمين له تعين عليه غرم الدية ولا تقطع يده اليسرى
كذي شلا عدمت النفع بصحيحة وبالعكس التشبيه في لزوم
العقل دية او حكومة وعدم القصاص والمعنى ان الذي بيده شلا عادمة
النفع اذا قطع يد شخص صحيح اليد فانه الشلا لا تقطع للصحيحة لعدم
المماثلة ولو رضي صاحب الصحيحة بذلك وكذلك لاتقطع اليد الصحيحة
بالشلا لعدم المماثلة ومفهوم قوله عدمت النفع انه لو كان بهما نفع
لايكون الحكم كذلك والحكم انها كالصحيحة في الجناية لها وعليها وبه صرح
المواق فقال قال ابن شاس لاتقطع اليد الصحيحة بالشلا ولا تقطع
الشلا بالصحيحة وان نفع بها الآن يكون له بها انتفاع ولا يضم اليها ارش
انتهى ونقل الشيخ نحوه عن نص ابن شاس ما عدى قوله ولا يضم اليها ارش
وفي " ما يخالف هذا من وجهين الاول انه قال ومفهومه انه لو كان
بها نفع فانه يقتص لصاحب الصحيحة منها ان رضي انتهى فقيد بقوله
ان رضي وفيه نظر بل الحكم مطلق الثاني انه اذا كان للجاني صاحب
الصحيحة فانه لايقتص لذي الشلا منه وظاهره ولو كان في الشلا نفع
وليس كذلك ويحتاج للفرق على ما ذكر فيما اذا كانت الشلا فيها نفع
وهي جانية او مجني عليها وقد علمت من نقل المواق خلافه وان حكمها
جانية القصاص فيها ومجني عليها القصاص لها وفي خلاف ما في " والمواق
وفيه غريبة كما اشار له في شرحه وانظر نص فيما كتبناه على " ثم ان

اسناد العدم الى اليد على طريق التجوز لان الذي عدم نفع صاحبها هذا هو
الظاهر وعين اعمى ولسان ابكم يعني ان الذي عينه سالمة اذا
قلع حدقة اعمى فان السالمة لا تؤخذ بها لعدم المماثلة بل فيه الاجتهاد
وكذلك اذا اجنى من لسانه فصيح على لسان ابكم اي غير فصيح فان الفصيح لا
يقطع باللسان الابكم لعدم المماثلة بل فيه الاجتهاد وقال اي وكعين
شخص لا يبصر بها قلع عين شخص صحيح فما عليه عقل الصحيح وكذلك
اذا قطع شخص اخرس لسانا صحيحا فما عليه عقله والاحسن ان يكون
قوله كذي شلا مشبها بما يستلزمه قوله والا فالعقل وهو نفي القصاص
فاذا انتفى ثبت العقل وحينئذ فتقدير كلامه كنفي القصاص في صاحب
يد شلا وفي عين اعمى ولسان ابكم فتامل وما بعد الموضحة من منقلة
طار فراش العظم من الدوا وامة افضت للدماغ ودامغة خرقت خريطته
المنقلة بضم الميم وفتح النون وكسر القاف المشددة وهي الشجة
التي تنقل العظم قال في التنبيهات وهي التي تكسر العظم فيحتاج لاخراج
عظمها انتهى قال القرافي في شرح الجلاب المنقلة هي التي ينقل منها الطبيب
العظام الصغار ليلتئم الجراح وتلك العظام هي التي يقال لها الفراش
بفتح الفا وكسرها قال الاصمعي الفراش العظام الرقاق يركب بعضها على
بعض في اعلى الخياشيم كقشر البصل يطير عن العظم اذا ضرب انتهى وهذا
لا ينافي في منقلة الجسد وقول المولف من الدوا من تعليلية والمراد
بطار تنقله وقال في التنبيه والمأمومة وهي التي افضت للدماغ انتهى وام
الدماغ جلده رقيقة متى انكشف عنها مات والمعنى ان المولف عطف هذه
الاشيا على ما يتعين فيه العقل وينتفي فيه القصاص لعظم الخطر فالمنقلة
الكائنة في الراس لا قصاص فيها واما المنقلة في الجسد فقد تقدم انه يقتص
منها بقوله طار الخ تقدم تفسيره عن التنبيهات وقوله وامة الخ
تقدم تفسيرها بانها الشجة التي تفضي الى الدماغ قال ابن عرفة ولو بمدخل
ابرة وكذلك لا يقتص من الدامغة وهي الشجة التي خرقت خريطة الدماغ
وقوله وما بعد الموضحة معطوف على قوله كذي شلا وكلامه هنا في نفي
القصاص وباقيها في ذلك من تقديرا وحكومة وبعبارة اخرى وباقي ما
في كل واحدة من الدية عند قوله والا الجائفة والامة فثلث والموضحة
فنصف عشر والمنقلة والهاشمة فعشر ونصف وجد عندي ما نصه
والدامغة ان برئت على شين ففيها حكومة والاصح عمده الادب والحكومة
ان يقدر عبدا فرضا ويوخذ من الدية بنسبته كما ياتي وكل ما فيه حكومة
وبرئ على غير شين لا شي فيه الا الادب في العمد بخلاف ما ليس فيه حكومة
فانه في عمده القصاص كلطمة قال الجوهري اللطمة الضربة على

للخدين

الخدين بباطن الكف فالتنبيه في عدم القصاص والمعنى ان اللطمة لا قصاص
فيها خلاف ضربة السوط ففيها القصاص كما تقدم وبعبارة اخرى اي لا
قصاص فيها ولا عقل بل في عمدها الادب وهذا ما لم ينشا عنها جرح والا
اقتص منه فيه كما اذا ذهب بها معنى كسمع ونحوه فلا يقتص بالضرب
بل ان امكن ذهاب المعنى بغير فعل والا فالعقل كما ياتي في قوله وان ذهب
والعين قائمة هذا ما يفيده النقل انظر معنى قوله فيقتص من يعرف
كما اشار له في شرحه وشفر عين قال في المغرب شفر كل شي حرفه
والتركيب يدل على ذلك منه شفرة السيف حرفه وشفير البير والنهر
حرفه ثم قال وشفر العين ايضا بالضم منبت الاهداب ثم قال ايضا وانما
بسطت الكلام فيه ليعلم ان احدا من الثقاة لم يذكر ان الاشفار الاهداب
والعجب من العتبي انه بالغ في ذلك حتى قال تذهب العامة في اشفار
العين انها الشعر وذلك غلط انما الاشفار حروف العين التي ينبت عليها
الشعر والشعر هو الهدب والمعنى ان شفر العين لا قصاص فيه على المشهور
وفيه الحكومة ان لم ينبت الشعر والمراد بشفر العين الشعر اي الهدب
من اسفل ومن فوق دون اللحم والجلد وحاجب يعني ان الحاجب
لا قود فيه وكذلك اللحية لا قصاص فيها لان هذه الاشيا ليست
جراحات وانما ورد القصاص في الجرح وعمده كالخطا يعني ان هذه
الاشيا عمدها كالخطا الا من جهة الادب فيفترقان اي فمن تعمد فعل هذه
الاشيا فانه يودب ومن لم يتعمد فلا وبعد ذلك ينظر فان لم ينبت
الشعر ففيه حكومة وان نبت فلا شي فيه وسوا نبت كله او بعضه وانما
ذكر المولف قوله وعمده كالخطا وان كان مستغنيا عنه بما قبله لاجل
قوله الا في الادب ثم انه يجب الادب فيما فيه القصاص ايضا فتقطع
يده مثلا ويودب لذكره ووجه ايجاب الادب مع القصاص هو الردع
والزجر لتناهي الناس خلافا لما ذكره ابن رشد من عدم الادب فانه ظاهر
المقدمات انه المشهور في المذهب فكان ينبغي للمولف ان يقول والعمد
كالخطا الا في الادب ليفيد ان الادب لا يتقيد بما لا قصاص فيه وكان
يعظم الخطر في غيرها كعظم الصدر هذا مشبه بما قبله في وجوب
العقل وعدم القصاص والمعنى ان هذه الجراحات يتعين فيها العقل
لعظم الخطر فيها والخطر قال الجوهري هو بفتح الخا المعجمة والطا المهملة
وهو الاشراف على الهلاك والضمير في غيرها عايد على المنقلة
والمأمومة والدامغة والمشهور من المذهب انه اذا ضربه فكسر
عظم صدره او صلبه او عنقه وما اشبه ذلك انه لا قصاص فيه وانما
فيه العقل وفي شبحة والاباداة الاستثنا وانظر الكلام في ذلك

وفي كسر الزندين ونحوهما هل فيه قصاص او لا فيما المنتناه على تت مر
ومنها الخاف في رض الانثيين ان يتلف شر قال الجوهري الرض الدق
الجريش وقد رضضت الشي فهو رضيض ومرضوض ورضخ الحجارة تترضض
على وجه الارض اي تتكسر والمعنى ان المصنف اذا رض انثيين لشخص
اي كسرهما فانه لا يفعل بالجاني مثل ما فعل وانما فيه العقل كاملا لكن
ان هذه الاشيا من المتالف اي مخشى على الجاني ان يهلك فتعد لحد ما فيها
دون النفس نفسا وفاعل الخاف هو الامام مالك او ابن القاسم وهو
ما ارتضاه مرق وكلام المولف يفيد ان في قطعهما القصاص لانه ليس
من المتالف وظاهر الرسالة انه كرضهما ولكن المرتضى الاول وانظر ما في
الفخذ هل هو الدية لانه من الرجل اولا ورايت في المواق ما يفيد ان فيه
حكومة وانظر في شرح ه عند قوله وفي اليدين مر وان ذهب كبصر بجرح
اقتص منه فان حصل او زاد والا فدية ما لم يذهب شر يعني من جرح
انسانا جرحا فيه القصاص فتسبب عن ذلك الجرح ذهاب سمع المجروح
او بصره او نطقه او ذوقه وما اشبه ذلك من المعاني فانه يفعل بالجاني
اي يقتص منه مثل ذلك بعد برى المجني عليه فان حصل للجاني مثل
ما حصل للمجني عليه او اكثر من ذلك فلا كلام وان لم يحصل للجاني شي
او حصل البعض فانه يلزمه دية ما لم يذهب في ماله عند ابن القاسم
كلا او بعضا واما لو ذهبت منفعة من المنافع بسبب شي لا قصاص فيه
فلا قود وانما عليه الدية الا ان يمكن ذهاب تلك المنفعة بغير فعل فيقاد
منه فمن ضرب يد رجل فشلت يده فضرب الضارب كما ضرب فان
شلت يده فلا كلام والا فعقلها في ماله ابن يونس وقال اشهب
هذا اذا كانت الضربة يجرح فيه القود ولو ضربه على راسه بعصى
فشلت يده فلا قود وعليه دية اليد ابن عرفة الاظهر انه تقييد قوله
كبصر الكاف فاعل ذهب بمعنى مثل فليست تمثيلية ولا تشبيهية
ويصح ان يكون الفاعل محذوفا اي وان ذهب ذاهب كبصر الخ
قوله بجرح اي فيه القصاص وقوله اقتص منه اي من الجارح الذي
تضمنه بجرح اي يقتص من الجارح بنظير تلك الجناية وقوله فان حصل
او زاد ضمير حصل على الذاهب على تقدير مضاف وضمير زاد عائد
عليه من غير تقدير لانه بالنسبة الى الجاني اي فان حصل مثل الذاهب
من المجني عليه او زاد الذاهب من الجاني فلا كلام كما في ز وقال ق فان
حصل اي المقصود وهو حصول الجرح وذهاب المنفعة وقوله او زاد
بان حصل المقصود وزيادة فقوله والا راجع لقوله حصل لا لقوله زاد
وقوله ما لم يذهب اي نظيرا ومقابلا ومماثل ما لم يذهب ولا بد من هذا

ونظيره

ونظيره ومقابله ومماثله هو القائم بالمجني عليه لا ما قام بالجاني فان
الذي لم يذهب هو القائم بالجني بالجاني ونظيره ومقابله ومماثله هو
القائم بالمجني عليه وبعبارة اخرى يتعين رجوع قوله والا فدية ما لم
يذهب لقوله فان حصل اي وان لم يحصل ولا يصح رجوعه لقوله زاد
لان نفي الزيادة يصدق بالمساواة وان اريد به الاحد الدائر صح
رجوعه وبعبارة اخرى فان حصل اي نظير ما ذهب بجنايته من
المجني عليه وقوله والا اي وان لا يحصل شي اصلا او حصل البعض
فدية ما لم يذهب كلا او بعضا وقوله فدية ما لم يذهب اي فدية
مقابل ما لم يذهب من الجاني وهو الذاهب من المجني عليه لا من الجاني
خلافا لظاهر لفظه اي فدية المقابل من المجني عليه ما لم يذهب من
الجاني وانما قدرنا ذلك لان الجاني قد يكون مسلما على مسلم او بالعكس
فاذا كانت هي الجانية فالمعتبر ديته وبالعكس العكس ولا يتصور
القصاص في الجراح بين مسلم وكافر وجد عندي ما نصه ويدخل
في قوله او زاد ما اذا اراد معنى اخر غير هذا فلا شي فيه وانظر
نص زوه في شرحه فيما المنتناه على تت مر وان ذهب والعين قائمة
فان استطيع كذلك والا فالعقل شر يعني ان من ضرب انسانا فذهب
نور نظره والعين قائمة مكانها لم تنخسف فانه يفعل بالجاني مثل
ذلك فان حصل له ذلك او زاد فلا كلام وان لم يستطع ان يفعل
به مثل ذلك فانه يتعين العقل قال في المدونة وان انخسفت العين
او ابيضت او ذهب بصرها وهي قائمة خطا ففيها الدية وان كان
عمدا فخسفها خسفت عينه وان لم تنخسف وبقيت قائمة وذهب
بصرها فان استطيع القود من البياض في العين اقيد والا فالعقل
روي عن عثمان رضي الله عنه انه جي له برجل لطم عين رجل او
اصابه بشي فذهب بصره فاراد ان يقتص منه فاعيى ذلك الناس
حتى اتى علي رضي الله عنه فامر المصيب فجعل على عينه كرسفا اي
قطنا ثم استقبل به عين الشمس وادنيت من عينه مراة حتى
سالت نقطة عينه وبقيت قائمة مفتوحة وقال اي وان ذهب
البصر بضربة فان استطيع ذهاب البصر بحيلة من الحيل فعل
ذلك ولا يحتاج الى ذلك الى ان يضرب ضربة مثل ما ضرب لان الضربة لا
يقتص منها وانما يقتص من الجرح انتهى وقال وان ذهب اي بشي
لا قصاص فيه كضربة او لطمة فالمسئلة السابقة ذهب بشي فيه
القصاص وهذه ذهبت بشي لا قصاص فيه ص كان شلت يده بضربة
شر التنبيه في وجوب القصاص مع الامكان اي والا فالعقل كما تقدم

والمعنى ان من ضرب يد شخص او رجله عمدا فتسبب تلك الضربة شلت
يد المضروب فانه يفعل بالضارب مثل ذلك اي يقاد منه مثل ذلك
فان شلت يد الضارب والا فالعقل في ماله دون العاقلة وقيد
اشهب هذا بما اذا كانت الضربة يجرح فيه القود واما ان ضربه على
راسه فشلت يده فلا قود فيه وعليه دية اليد وقال في شرحه
قوله كان شلت يده الى اخره تشبيه تام بقوله وان ذهب و
كبصر بجرح ان حصل الشلل بجرح ونحوه مما يقتص منه وان حصل
بالافضاء فيه فهو تشبيه بقوله والا فالعقل ولا يظهر هنا لكونه
يستطاع فعل الشلل او لا يستطاع واذا حصل الشلل بضرب لا
قصاص فيه فالواجب الدية من غير نظر الى كون الشلل يستطاع فعله
بدون الضربة او لا ونقل الزرقاني بينه وبينهما فلم نذكر الشلل
عن الضرب فلان ذهاب البصر تشبيه العقل في هذه وفيما
قبلها حيث عدمت الاستطاعة في ما للجاني وهذا لحالة قوله
فيما يأتي الا مالا يقتص منه من الجراح لا تلافها فعقلها لان عدم القصاص
هنا ليس لخوف الاتلاف لان الفعل الذي ينشأ عنه ذهاب المنفعة
كالعقل لا يقتص منه ص وان قطعت يد قاطع بسماوي او سرقة
او قصاص لغيره فلا شيء للمجني عليه ش يعني ان من قطع يد شخص
عمدا ثم ان يد القاطع ذهبت بامر سماوي او ذهبت بسبب سرقة
اي سرق القاطع فقطعت يده او ذهبت يد القاطع بسبب قصاص
لغير المجني عليه بان قطع يد اخر فاقتص له منه فانه لا شيء للمجني
عليه على الجاني لان حقه انما تعلق بالعضو المخصوص فلما تعذر
بطل حق المجني عليه ومثل ذلك ما اذا مات القاتل فان المقتول
لا شيء له ولا يعارض هذا ما تقدم من قوله واستحق ولي دم
من قتل القاتل او قطع يد القاطع لاختلاف الموضع فافهم وجد
عندي ما نصه قوله او قصاص لغيره واما لو كان خطا فياخذ الاول
من القاطع خطا الدية لقول المولف فيما تقدم كدية الخطا ص وان
قطع اقطع الكف من المرفق فللمجني عليه القصاص او الدية ش
يعني ان الذي يده اليمنى مثلا مقطوعة من الكف اذا قطع يد رجل
من المرفق فللمجني عليه القصاص او الدية فان الذي قطعت يده
من المرفق بالخيار ان شا قطع الناقصة ولا شيء له وان شا اخذ دية
يمينه وانما كان مخيرا لان الجاني جنى وهو ناقص ذلك العضو ولا جائز ان
ينتقل الى عضو غيره ولا ان يتعين القصاص لانه اقل من حقه ولا ان
تتعين الدية لانه جنى عمدا فحكم بالقصاص والخيار جائز له وهذا الحالف

ما يأتي

ما يأتي من انه لا يجوز لمن قطع من المرفق ان يرضى بقطع يد الجاني من
الكوع لان في هذه وجد من الجاني مماثل فاجبر عليه وما تقدم فيه انما
للجاني مماثل بعض ما جني عليه وقد قال تعالى والجروح قصاص اي
انه يفعل بالجاني مثل ما جني عليه ولا يجوز له الرضى بدونه لانه
لانه حق لله تعالى الله له ولا شك ان ذلك مع الامكان واما مع
عدمه فموجبه للمجني عليه لا لله تعالى ثم ان قول المولف من
المرفق متعلق بقطع ولو قال وان قطع من المرفق اقطع الكف ليكون
المجهول يلصق العامل كان اسلس واحسن ص كمقطوع الحشفة ش
التشبيه تام المعنى ان الذي ذكره مقطوع حشفته اذا قطع ذكر رجل
من اصله فان الذي قطع ذكره الكامل يخير بين ان يقطع فضلة
الذكر او ياخذ دية ذكره والخيار في المسئلتين انما حصل لعدم المماثلة
ص وتقطع اليد الناقصة اصبعا بالكاملة بلا غرم ش يعني ان
الذي يده ناقصة اصبعا بسبب جناية او غيرها اذا قطع يدا كاملة
لرجل او امراة فالناقصة تقطع بالكاملة والمشهور انه لا غرامة
لصاحب الكاملة على الجاني صاحب الناقصة بسبب اصبعه ص
وخير ان نقصت اكثر فيه وفي الدية ش اي وخير المجني عليه ان
نقصت يد الجاني اكثر من اصبع بين ان يقتص او ياخذ الدية اي
دية يده كاملة فقوله او الدية اي دية المجني عليه لا دية الجاني
التي ترك قطعها وفي شرحه وانظر الاصبع الزائدة القوية او
الاصبعان او اكثر كذلك هل يعطى حكم الاصلية في انه نقص الواحد
منها غير موثر ونقص الاكثر يوجب التخيير في هذه وعدم القصاص
في يد المجني عليه وانه يلحق بالنادر بالغالب وهو ظاهر الملاقم
او انما يعتبر نقص الاصبع او الاكثر من الاصول والمراد بنقص الاكثر
نقص اصبعين فاكثر واما نقص اصبع وبعض اخر فكنقص اصبع
واحد هذا ما يظهر من نقل المواق والشارح سواكانت جناية او بغيرها
عليها وذكر الشارح كذلك في المجني عليها وظاهر قوله لا اكثر انما لو
نقصت اصبعا وانملة من الجاني لم يقتص منها ومفهوم كلامه في المدونة
خلافه انتهى وانما قلنا انما ذكر يظهر من نقل المواق والشارح لاخذه
في مقابلة الاصبع الاصبعين ص وان نقصت يد المجني عليه فالقود ولو
ابهاما ش يعني لو كانت يد المجني عليه هي الناقصة اصبعا ولو ابهاما
فانه يستحق القصاص على الجاني فيقطع يده الكاملة في يده الناقصة
ولا غرامة عليه لصاحب الكاملة وهو الجاني فقوله وان نقصت اي
اصبعا بدليل قوله ولو ابهاما وبعبارة اخرى بدليل ما قبله فحذف

التنبيه من الثاني لدلالة الاول ص لا أكثر ش يعني لو كانت يد المجني عليه
ناقصة أكثر من اصبع فانه لا قود له على الجاني وانما له الدية على
حسب الاصابع لكل اصبع مائة دينار على اهل الذهب وعلى غير اهل
الذهب بحساب ذلك قال ابن رشد ان كانت يد المجني عليه ناقصة
اصبعين فصاعدا فلا قود له على الجاني انما له عليه عقل اصابعه الا
ان لا يبقى له الا اصبع واحدة فيكمل له مع عقلها حكومة في الكف وهو
قوله في المدونة وفي شرح ه ما نصه لا أكثر اي وان يد المجني عليها اذا
نقصت أكثر من اصبع بان نقصت اصبعين او أكثر فلمستحقها دية ما
فيها من باقي الاصابع ولا شيء في الكف حيث كان فيها أكثر من اصبع وان
كان فيها واحدة فديتها وحكومة في الكف قاله المواق فان لم يكن له الا
الكف فليس للمجني عليه الا الحكومة ان شاء وان شاء قطع انتهى المراد منه
وقال ق لا أكثر اي كاصبعين او ثلاثة لان الكثرة انما تستعمل في الكامل
لان المراد هنا اصابع فلا يعارض مفهوم المدونة انتهى قاله البساطي
فان قلت تقدم في يد الجاني اذا كانت ناقصة أكثر ان المجني عليه يخير
وهنا اتفق على تعين العقل فما الفرق قلت ان كان الجاني هو
الناقص فالمجني عليه تارك وان كان المجني عليه هو الناقص فهو
آخذ فافترقا وجد عندي ما نصه وهنا فرق وهو ان يد الجاني اذا كانت
ناقصة أكثر واختار المجني عليه القود فقد رضي بترك بعض حقه واما
اذا كانت يد المجني عليه ناقصة أكثر من اصبع لو اقتص من يد الجاني
الكاملة لاخذ زائدا على حقه وهذا في المعنى راجع لما قاله البساطي
ص ولا يجوز بكوع لذي مرفق وان رضيا ش يعني ان من قطع يد
شخص من المرفق ثم تراضيا على ان يقطع المجني عليه يد الجاني من
الكوع فانه لا يجوز لانه مخالف لقوله تعالى والجروح قصاص اذ المماثلة
في المحل شرط كما لا يجوز ان تقطع يده في رجله او عينه او غير ذلك من
الاعضاء فالباء في قوله بكوع بمعنى من قال ق فاعل يجوز القصاص
لانه تقدم والباء بمعنى من التي لابتداء الغاية اي ولا يجوز القصاص
مبتدأ من كوع اي مبتدأ من كوع لذي مرفق اي لذي مرفق مقطوع اي لا يجوز لذي
مرفق مقطوع القصاص من كوع وظاهر كلام الشارح وتت ان فاعل
يجوز الرضى وفيه نظر لان الفاعل لا يحذف الا في مواضع ليس هذا منها
وكلام المؤلف موافق للنقل وبحث ابن عرفة ضعيف وانظر نصه مع الرد عليه
فيما كتبناه على تت والواو في قوله وان رضيا للحال ولا يصح جعلها
مبالغة وانظر اذا وقع ذلك هل يجزئ ولا يعاد القصاص كما ذكروه في
مسألة الطبيب اذا نقص او لا وانظر ه في شرحه الاول ص وتؤخذ

العين

العين السليمة بالضعيفة خلقة او من كبر ش يعني ان صاحب العين
السليمة ابصارا اذا قطع عينا ضعيفة الابصار خلقة او من كبر لشخص
لشخص فان السليمة تؤخذ بالضعيفة كما يقتص للمريض من الصحيح
والشيخ من الشاب اذ لو شرط تساوي العضوين لتعذر القصاص غالبا
وخلقة منصوب بنزع الخافض اي الضعيفة من اصل خلقتها ص او لجدري
او لكرمية فالقود ان تعمده ش قال في التنبيه في فصل الدال المهملة
الجدري بضم الجيم وفتح الدال وبفتحهما لغتان يقال منه جدر الرجل
فهو مجدور وارض مجدورة اي ذات جدري وجدر والمعنى ان العين
السالمة فانها تؤخذ بالعين الضعيفة من جدري او من رمية وسواء
اخذ لعينه بسبب الرمية عقلا او لا هذا اذا تعمد الجناية فان لم يتعمدها
فيؤخذ من الجاني بحساب ما بقي من نورها بان يقال ما بقي من الجدري
او الرمية فيقال النصف مثلا فعليه نصف الدية وعلى ذلك والى
اشار بقوله والا فبحسابه اي حيث اخذ عقلا والا فالدية كاملة كما
يأتي في قوله وكذا المجني عليها ان لم يأخذ عقلا فقوله او لكرمية من
من تتمة فقوله فالقود الخ راجع للجدري والرمية ولا يصح ان
يكون معطوفا على ما قبله وهو قوله وتؤخذ العين السليمة الى آخره
لفهم القود منه فيصير قوله هنا فالقود ضايعا ولذا قال ه في شرحه
لا حاجة لقوله فالقود مع قوله وتؤخذ العين الخ ولا لقوله ان تعمده
لان الكلام فيه ولا لقوله والا فبحسابه مع قوله فيما يأتي وكذا
المجني عليها ان لم يأخذ عقلا مع اخلال ما هنا بالشرط ثم لما صوب
المتن قال وسيأتي انه اذا ذهب جل نفع العضو بالجناية خطأ بل
بتعمد او بسماوي او بجدري فان على من جنى عليه خطأ جميع الدية
ولو اخذ المجني عليه ارشا من الاول كما اذا رماه انسان عمدا فاصاب
عضوا من اعضائه فاذهب جل نفعه فصالحه على دراهم ثم جنى على
هذا العضو شخص آخر جناية خطأ فان عليه له جميع ديته انتهى بالمعنى
قوله ان تعمده قال ق وظاهره ولو اتى النقص على اكثرها وقال بعضهم
ما لم يأت على اكثرها وقوله والا فبحسابه راجع لقوله او لكرمية لا
لقوله ولجدري وظاهره فبحسابه في الرمية ولو لم يأخذ للجناية الاولى
عقلا وهو الذي رجع عنه مالك وما يأتي في قوله وكذا المجني عليها
ان لم يأخذ عقلا هو المرجوع اليه وهو المذهب فيحتمل ان المؤلف مشى
هنا على المرجوع عنه وفيما يأتي على المرجوع اليه لكن الاولى ان يقيد كلامه
هنا بما يأتي ويكون مشى على قول واحد ويكون كرر هنا ما سيأتي جمعا
للنظائر والتكرار اولى من المشي على ضعيف ص وان فقأ سالم عين اعور

فله القود او اخذ دية كاملة من ماله شر يعني ان سالم العينين اذا افقا عين اعور عمدا وهو الذي ذهب بصر احدى عينيه بجناية او غيرها فان الخيار للمجني عليه ان شا اقتص من الجاني بمماثلته وان شا ترك القصاص واخذ دية احدى عينيه وهي الف دينار على اهل الذهب وعلى غير اهل الذهب بحساب ذلك من مال الجاني وتقدم نظير ذلك في مسئلة اقطع الكف اذا قطع يد رجل من المرفق فان المجني عليه يخير بين ان يقتص او ياخذ دية كاملة قوله سالم اي سالم العين المماثلة لعين الاعور كانت الاخرى سليمة او لا فيعلم منه انه اذا كان سالم العينين او سالم المماثلة فقط وليس مراده انه سالم العينين ص وان فقا اعور من سالم مماثلته فله القصاص او دية ما ترك شر يعني ان الاعور اذا فقا من سالم العينين العين التي تماثل عينه فلسالم العينين ان يقتص من الاعور او ياخذ دية ما ترك وهي عين الاعور الف دينار على اهل الذهب وعلى غير اهل الذهب بحساب ذلك وانما جعل التخيير هنا لعدم المساواة لان عين الاعور فيها الدية كاملة بخلاف عين غير الاعور ففيها نصف الدية ص وغيرها فنصف دية فقط شر يعني ان الاعور اذا افقا من سالم العينين العين التي لا تماثل عينه فانه يلزمه نصف الدية فقط من ماله خمسماية دينار وليس له ان يقتص لفقد المحل ص وان فقا عيني السالم فالقود ونصف الدية شر يعني ان الاعور اذا افقا عيني السالم عمدا اي فقا العين اليمنى والعين اليسرى في مرة او مرتين فانه يلزمه القود في العين المماثلة لعينه ويلزمه ايضا نصف الدية في العين التي ليس له مثلها وسوا فقا التي ليس له مثلها اولا او لا وهذا هو المشهور وهناك تفصيل انظره في الشارح ص وان قلعت سن فنبتت فالقود وفي الخطا كدية الخطا شر يعني ان من قلع سنا لشخص كبير اي اثغر عمدا فردها فنبتت فانه يلزمه القود لان المقصود ان يتالم الجاني بمثل ما فعل وخطا فانه يلزمه فيها العقل وهو خمس من الابل لان حكمها كدية الخطا في غيرها مما له عقل مسمى كموضحة ومنقلة ومامومة وجائفة يوخذ عقلها ثم يعود الموضع كما كان قبل فلا يسقط العقل اتفاقا حكاه اللخمي وان اخذ الدية فردت ونبتت لم يرد الاخذ شيئا فقوله وان قلعت سن اي لكبير واتي ايضا وسن مضطربة جدا وان ثبتت قبل اخذ عقلها اخذه وعليه فموضع قوله وفي الخطا كدية الخطا تكرار والمراد بالكبير من اثغر بدليل ما ياتي في قوله وسن لصغير لم يثغر وياتي حكم الصغير في قوله واستوني بالصغيرة وسن لصغير للاياس كالقود والا انتظر سنة وياتي ان حقه ان يقول للاياس او مضي سنة كالقود وانظر الكلام في

حكمة

حكمة ايتانه بالكاف في قوله كدية الخطا فيما كتبناه على تت وقوله فثبتت من الثبوت اي استمسكت وقويت في موضعها لا نبتت بالنون لانها لا تنبت لكبير ص والاستيفا للعاصب كالولا شر يعني ان الاستيفا في النفس للعاصب الذكر فلا يدخل الزوج والاخ للام اذ ليسا بعصبة وترتيب العاصب هنا كترتيبه في باب ميراث الولا فيختص بالذكور الاقرب فالاقرب الا ان التشبيه لما اقتضى ان الاخوة وبنيهم مقدمون على الجد استثنى الاخوة بقوله الا الجد والاخوة فسيان في القتل والعفو وباستثنائهم يعلم سقوط بنيهم مع الجد لانهم لا كلام لهم مع ابائهم وهو بمنزلة ابائهم فلا كلام لهم معه فاك في الموازية والجد اولى من ابن الاخ انتهى وشبه الاستيفا بالولاء دون النكاح لاشتراكهما في كون التسلط لكل منهما بعد الموت فالاستثنا من قوله كالولا وقال س انما لم يكن كالارث لان المراد بالجد في باب الارث الجد وان علا وفي باب الولا الجد دنية فلذلك شبهه به فان لم يكن للمقتول عصبة اصلا فان الامام يقتص له وليس له العفو كما قاله ابن الحاجب وقال ابن رشد لا ينبغي له العفو الا ان يكون القاتل والمقتول كافرين ثم يسلم القاتل قاله ح والشارح والمواق وزاد انه اذا كان المقتول مسلما ولا ولي له وقاتله مسلم فانه يجب على الامام الاخذ بحقه ولا يجوز له العفو عنه كما اشار له في شرحه ص وحلف الثلث وهل الا في العمد فكالاخ تاويلان شر يعني ان الجد يحلف ثلث ايمان القسامة حيث كان يرث الثلث قال في المدونة وان كانوا عشرة اخوة وجدا حلف ثلث الايمان انتهى وانما كان الجد يحلف ثلث الايمان لانه لما كان يقاسم الاخوة في الميراث ما لم تنقصه المقاسمة عن الثلث فيجب له الثلث كان عليه ثلث الايمان وهل يحلف الجد ثلث ايمان القسامة حيث كان يرثه بان كان معه اكثر من اخ في العمد والخطا كما قال ابن رشد كلام المدونة المتقدم لان العمد قد يوول الى المال وتاول الشيوخ عبد الحق بعض و

بصقلية على ان محل ذلك في الخطا فقط واما في العمد فانه كاخ واحد تنقسم الايمان على عددهم فيحلف ما نابه فاذا كان الاولياء جدا وعشرة اخوة والقتل عمدا فهل يحلف ثلث الايمان وهو ما ذهب اليه ابن رشد او انما يحلف ما ينوبه من الايمان فيحلف خمسة ايمان لان ما ينوبه منها اربعة ايمان وبعض يمين فيكمل وهو ما ذهب اليه اشياخ عبد الحق وحاصله ان قوله ويحلف الثلث جار في العمد والخطا ومحله اذا كان معه من الاخوة مثلاه واكثر فان كان معه مثلاه فيتفق التاويلان في العمد على حلف الثلث كما يتفقان على حلف النصف اذا كان معه اخ واحد كما يفيده الكلام ز واما اذا كان معه اكثر من مثليه فانه يحلف في الخطا الثلث

لانه حينئذ فرضه واما في العمد فهل يحلف الثلث ايضا كالخطا او يحلف قدر ما
ما ينوبه من الايمان على قسمها عليه وعلى الاخوة على انه كواحد منهم
قوله ويحلف الثلث اي سوا كان في العمد او الخطا فهو اعم من فرض المسالة
السابقة ولذلك قال وهل الى اخره وهذا حيث يرث الثلث والا فسياتي
ان الايمان في الخطا توزع على قدر الميراث ولو قال ويحلف على قدر ميراثه
اي على تقدير ان يرث كان احسن ص وانتظر غائب لم تبعد غيبته شر
يعني ان اوليا الدم اذا كانوا في درجة واحدة فغاب احدهم غيبة قريبة
ولم يجد هاقي المدونة فانه ينتظر الى قدومه ليعفوا او يقتل واما ان
بعدت غيبته فانه لا ينتظر ولمن حضر ان يقتل قاله فيها ان غاب احد
الوليين والقتل بغير قسامة فاما للحاضر العفو فيكون للغائب حظه
من الدية ولا قتل له حتى يحضر الغائب ويسجن القاتل حتى يقدم الغائب
ويكتب له ولا يكفل القاتل اذ لا كفالة في الحدود والقصاص ابن يونس
الا لبعيد الغيبة فلمن حضر القتل انتهى فانتظار الغائب حيث اراد الحاضر
القتل واما لو اراد العفو فلا ينتظر ويسقط القتل وللغائب نصيبه من
الدية وقد قال المولف فيما ياتي وسقط ان عفى رجل كالباقي ومهما
اسقط البعض فلمن بقي نصيبه من دية عمد وجد عندي ما نصه
والغيبة القريبة بان لا يتعسر حضوره ويعنون بعسر البعيد بان لا
تصل الاخبار اليه وفي كلام الشارح ونت هنا نظرا نظر وجهه فيما كتبناه
على نت ص ومغمى ومبرسم شر اي وكذلك اذا كان احد الاوليا مغمى عليه
فانه ينتظر اذا اراد الحاضر ان يقتل لان زوال الاغماء قريب وكذلك ينتظر
زوال البرسام لان المبرسم اما ان يموت عاجلا او يفيق عاجلا والبرسام
ورم في الراس يثقل منه الدماغ وجد عندي ما نصه ومبرسم اسم
مفعول ومحل هذا اذا اراد الحاضر القتل لاحتمال العفو من المغمى وبعد
زوال عذره واما لو اراد الحاضر العفو فلا ينتظر ذو العذر ويسقط
القتل ص لا مطبق وصغير لم يتوقف الثبوت عليه شر يعني لو كان احد
الاوليا مجنونا مطبقا فانه لا ينتظر افاقته واما ان كان يجن احيانا ويفيق
احيانا فانه ينتظر افاقته وكذلك لا ينتظر بلوغ الصغير من الاوليا حيث لم
يتوقف الثبوت عليه بان كان مستغنى عنه وللباقي ان يعفوا او يقتلوا
اما ان كان يتوقف ثبوت القصاص على بلوغ الصغير بان لا يوجد غيره
فان الكبير يحلف حصته من ايمان القسامة خمسة وعشرين يمينا والصغير
معه ثم ينتظر الصغير الى بلوغه فيحلف بقية الايمان ويثبت الدم فان شاء
اقتص او عفى عن الجاني وقال ز قوله لم يتوقف الثبوت عليه راجع
لهما فان توقف فسياتي وفي شرح د ما نصه فيحصل عدم توقف الثبوت

بان يكون

بان يكون من العصبة اثنان ابعد منه او واحد ويستعين بعاصبه
او يكون في مرتبته كبير ويستعين بعاصبه فان كان للمقتول ولدان
ذكران صغيران وله عمان فانهما يحلفان ويثبت الدم فان اقتصا فالامر
واضح وان عفى ولو واحد منهما سقط القتل ولولده او الاكثر دية عمد
وهذا هو المرتضى والموافق لما في المدونة واما ما ذكره ابن رشد من
انه اذا كان للميت ابنان صغيران وله عاصبان او اكثر فانه ينتظر ابناؤه
ودعواه وانما عدى ذلك وانه روي غير صحيح مردود وظاهر قول
المولف اخر الباب الا ان لا يوجد غيره فيحلف الكبير حصته والصغير معه
يوافق المرتضى اذ قوله غيره اي شامل لمن في مرتبته وغيره ويبقى النظر
فيما اذا اي من هو ابعد من الحلف فهل يسقط الدم او ينتظر ثم ان
قوله فيما ياتي ولا ينتظر صغير بخلاف المغمى والمبرسم الا ان لا يوجد غيره
فيحلف الكبير حصته والصغير معه فيه نوع تكرار مع ما هنا تنبيه
انظر اذا كان الولي مفقودا اسيرا والظاهر انه لا ينتظر الا اذا رجي عوده
في مدة كمدة يظن بها زوال الاغماء والبرسام ويمكن ان يقال انه اذا عجز
عن خبره فهو كبعيد الغيبة انتهى المراد منه وبعضه بالمعنى ص وللنسا
ان ورثن شر تقدم انه قال والاستيفا للعاصب وعطف هذا عليه
والمعنى ان الاستيفا للنسا الوارثات اللاتي لو كن ذكورا كن عصبة
فتخرج الاخت للام وان ورثت وسوا ثبت القتل بقسامة او ببينة قال
ابن رشد اما من يرث منهن كالبنات والاخوات والامهات فلهن حق في
الدم واما من لا يرث منهن كالعمات وبنات الاخوة فلا حق لهن فيه قال
ابن شاس ولا يجري الجدة مجرى الام في عفو ولا قيام واشار الى الشرط
الثاني بقوله ولم يساوهن عاصب يحترز به عن البنت مع الابن وعن
الاخت مع الاخ فانه لا دخول لواحدة منهما في عفو ولا قود ولا خلاف
في ذلك وقاله ق وللنسا الخ اي والقتل ثابت ببينة او اقرار واما
القسامة فسياتي وقوله ولم يساوهن عاصب بان لم يوجد عاصب
اصلا او يوجد عاصب انزل كعم مع بنت او اخت وان لم يوجد عاصب اصلا
فسياتي في قوله والبنت اولى من الاخت الى اخره وقوله ولم يساوهن
عاصب قال ز ولم يكن معهن عاصب مساو لهن وهذا النفي يصدق
بعدم وجود عاصب بالكلية وبوجود عاصب غير مساو واذا السالبة
تصدق بنفي الموضوع وحيث كان صادقا بذلك لزم دخول الاخوات
للام فلا بد من اخراجهم كما اشار اليه الشارح تبعا للتوضيح ومفهوم ولم
يساوهن عاصب انه لو ساواهن عاصب لم يكن لهن كلام كالبنت مع الابن
وكالام مع الاب لان الاب معها عاصب لكونه ياخذ ما بقي بعد اخذها فرضها

وهو الثلث قال في الجواهر مانصها فان انفرد الابوان فلاحق للام في عفو
ولا قيام انتهى وبالشرط الذي زاده الشارح يخرج الجدة من قبل الام
لانه لو كان يجد رجتها ذكر لم يكن وارثا فضلا عن ان يكون عاصبا واما الجدة
من قبل الاب فهي داخلة في كلام المولف ولا يخرجها الشرط المذكور وقوله
ولم يساوهن عاصب قال بعض الشيوخ ولابد ان تكون النسا لو كان في
درجتهن رجل ورث ذلك الرجل بالتعصيب احترازا من الاخت للام
والزوجة والجدة للام واما الام فهي داخلة في ذلك لانها لو كان في درجتها
رجل وهو الاب ورث بالتعصيب اذ لها الثلث وله الباقي ولكن لاحق
لها معه لانه قد ساواها العاصب وقد صرح به في الجواهر وينبه
كلام المولف قال البساطي وهذا الشرط اي الزائد على كلام المولف يفهمه
قوله ولم يساوهن عاصب فقوله وللنسا الخ اي والاستيفا للنسا
بالشرطين المذكورين الاقرب فالاقرب ولذلك كانت البنت اولى من
الاخت كما ياتي واولى من الام لانها اقرب منها واما الام مع الاخوات
فهي اولى منهن لانها اقرب وقد صرح بذلك في الجواهر وليس المراد ان
الاستيفا للنسا دون الرجال الاستقليل منهن بل الكلام للجميع كما بين
المولف بقوله ولكل القتل اي لكل من الرجال العصبة مع النسا ما ذكر
وبهذا التقدير يعلم ان قوله ولكل القتل راجع لهذه المسلة فقط
ويدل على رجوعه لها الاتيان بجمع الذكور فانه غلبه على الاناث فان
قيل هل يصح رجوعه للعصبة الخالين عن النسا فالجواب لا يصح ذلك
كما يدل عليه قوله فيما ياتي وسقط ان عفى رجل كالباقي فافاد ان العفو
اذا صدر من رجل مساو للباقي فانه يسقط القتل والحكم هنا ان من
اراد القتل يجاب الى ذلك ويلزم من ذلك ان عفو احدهم لا يكفي ولذلك
كان قوله ولا عفو الا باجتماعهم تصريحا بما علم التزاما انتهى ثم انه انما يعتبر
عدم مساواة العاصب لهن كما في شرح ه حيث لم يرثن الولاية منه له الولاية
كما بينه في قوله والوارث كورثه انتهى وجد عندي ما نصه حاصل ما تبين
من كلام الشارح ان النسا اذا لم يستوفين الارث فلا عفو الا باجتماعهن
مع العصبة والقول لمن دعى الى القتل وان استغرقن الميراث فان ثبت
بقسامة فكذلك وان ثبت بغير قسامة فلاحق للرجال حينيذ معهن
في عفو ولا قود ش ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم ش اي ولكل من
النسا والعاصب غير المساوي القتل اي من طلب القتل من الفريقين
فانه يجاب الى ذلك ولو عفى الفريق الاخر وسوا ثبت القتل ببينة او
قسامة كما في المدونة واما حكم العفو عن الدم فانه لا يكون الا باجتماع
الفريقين معا او بواحد من هذا الفريق وواحد من الاخر ولهذا عبر المولف

بالاجتماع

بالاجتماع لا بالجميع وقيد هذه المسلة بما ياتي في قوله وفي رجال ونسا
لم يسقط الا بهما او ببعضهما ففيه نوع تكرار مع هذا قال في المدونة واذا
كان للمقتول بنات وعصبة او اخوات وعصبة فالقول قول من دعى الى
القتل كان من الرجال او النسا ولا عفو الا باجتماعهم الا ان يعفو بعض
البنات وبعض العصبة او بعض الاخوات وبعض العصبة فلا سبيل
الى القتل ويقضى لمن بقي بالدية انتهى وقال ق معنى كلام المولف ان كل
من دعى الى القتل اجيب ولا يفهم منه انهم عند الاجتماع لا عفو الا باجتماعهم
او باجتماع بعضهم فلا يغني عن قوله ولا عفو الا باجتماعهم اي باجتماع
جنسهم فيصدق باجتماع الكل من الصنفين وباجتماع البعض من جانب
والبعض من جانب خلافا لما فهمه البساطي من ان المراد اجتماع جميعهم
بتقدير المضاف المحذوف جميع ويمكن تقديره جنس وعلى كلامه يفوت
المولف الكلام على صورة اجتماع البعض من الجانبين وايضا ما قاله
يرده قول المولف فيما ياتي وفي رجال ونسا لم يسقط الا بهما او ببعضهما
انتهى وما ياتي مقيد بما في الجواهر ونصها فان اجتمعت الام والاخوات
والعصبة فاتفق العصبة والام على العفو مضى على الاخوات وان
عفى العصبة والاخوات لم يمض على الام ص كان حزن الميراث وثبت
بقسامة ش تشبيه في قوله ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم
كما اذا ترك المقتول ابنته واخته شقيقة او لاب وعصبة والحال
ان القتل ثبت بقسامة فكل من طلب القتل من الفريقين اجيب الى
ذلك واما حكم العفو فانه لا يكون الا باجتماع الفريقين لجميعهم اما
ان ثبت القتل ببينة فانه لا مدخل للعصبة غير الوارثين والحق فيه
للنسا واما ان لم يحزن الميراث كالبنات مع الاخوة فلكل القتل ولا عفو
الا باجتماعهم سوا ثبت ببينة او بقسامة وهو كذلك وهذا داخل
في قوله وللنسا ان ورثن ولم يساوهن عاصب فقوله حزن قال ق
اي استغرقن وهو شامل للاخت مع البنت خلافا لز حيث قال وظاهر
قوله حزن الميراث وثبت بقسامة شموله الاخت مع البنت وليس كذلك
فيقيد بما سياتي من قوله والبنت اولى من الاخت الخ انتهى المراد منه
لان كلام المولف هنا في الاستحقاق وعدمه اي فيمن يستحق ومن لا
يستحق فتدخل الاخت مع البنت وفيما سياتي في قوله والبنت اولى
من الاخت في عفو وضده في التقديم وعدمه اي فيمن يقدم ومن لا
يقدم ص والوارث كمورثه ش يعني انه اذا مات واحد من اولياء الدم
كان وارثه ينزل منزلته فيما كان يستحقه فالبنت مع الابن لا حق لها
لو ورثها الا في المال ان عفى الابن اما لو كانت البنت مع بنت فانما له

تساويهما في القصاص والعفو فورثتها كذلك قال ابن عرفة ووارث
مستحق الدم مثله في القتل والعفو فاذا مات من ولاة الدم رجل
ورثته رجال ونسا فللنسا من القتل والعفو ما للذكر لانهم ورثوا
الدم عمن له العفو او القتل وقال س والوارث كموروثه اي فيقدم
حيث كان موروثه مقدما ويوخر حيث كان موروثه موخرا ويثبت حيث
كان موروثه يثبت ويسقط حيث كان موروثه يسقط انتهى وقال ه في
شرحه والوارث كموروثه اي ان الوارث ينتقل لهم من الكلام في الاستيفا
وعدمه ما كان من ذلك لموروثه وان كان في الوارث ذكر وانثى كان الكلام
لهما وان استوت درجتهما فاذا كان الكلام لابن المقتول ومات عن
ابن وبنت كان للبنت الكلام مع اخيها فلا يراعى في الوارث الانثى عدم
مساواة عاصب لها كما روعي ذلك في اوليا المقتول ولو كان
الكلام لبنت المقتول وعمها مثلا وماتت عن بنت كان لها الكلام مع
العم ولا يدخل في كلامه الزوج والزوجة فلا تدخل الزوجة في
قوله والوارث كموروثه كما لا تدخل في قوله وللنسا ان ورثن
ولا يدخل الزوج في قوله والوارث كموروثه كما لا يدخل في الرجال
في قوله والاستيفا للعاصب انتهى المراد منه وفي ز ما نصه والوارث
كموروثه اي والوارث مشابه لموروثه فاذا كان مشابها له ثبت له
ما كان ثابتا لموروثه ويلزم من هذا ان من مات عن ابن وبنت لا كلام
للبنت مع الابن وليس مرادا بل المراد انه ينزل منزلة موروثه وحينئذ
لو ترك من ذكر لكان الحق لهما ففي ديات المدونة ان من مات من ولاة
الدم رجل وورثته رجال ونسا فللنسا من القتل والعفو ما
للرجال لانهما ورثوا الدم عمن له ذلك ص وللصغير ان عفي نصيبه من
الدية ش يعني ان اوليا الدم اذا كان فيهم كبار وصغار فعفى الكبار
عن القتل او واحد منهم فان القصاص يسقط كما يأتي عند قوله
وسقط ان عفى رجل كالباقي واذا سقط القتل فان حق الصغير لا
يسقط من الدية بل له نصيبه من دية عمد قال الناصر اللقاني هذا
ينتقض ما قاله ابن رشد عن ابن القاسم من ان مذهبه ان عفو
احد الاوليا قبل ثبوت الدم يبطل الدم والدية الا ان يثبتا ولهذا
بان الصغير محمول عليه انه يقسم ولا ينكل وكان عفو الكبير بعد ثبوت
الدم وفيه تعسف والجواب الصحيح ان المراد فللصغير نصيبه من
دية عمد اذا بلغ واقسم خمسة وعشرين يمينا انتهى فلو صولح
القاتل على دية الخطا او اقل منها فان ذلك لا يلزم الصغير وله
نصيبه من دية العمد وجد عندي ما نصه وللصغير نصيبه من

نقله م

الدية

الدية وهو النصف ان كان هناك من يساويه او جميع الدية ان كان
الكبير اترك منه كعم مثلا ومعنى المسئلة اذا كان مع الكبير من يقسم
معه او ثبت القتل ببينة او اقرار والا انتظر بلوغ الصبي فيحلف حصته
اذا بلغ بعد ان كان يحلف الكبير ولا توخذ الدية بعد البلوغ وتمام
الحلف ص ولوليه النظر في القتل والدية كاملة ش يعني لو
كان مستحق الدم هو الصغير وحده فان وليه من اب او وصي او
غيرهما ينظر في امر محجوره فان راى القصاص هو الاصلح في حق
محجوره اقتص له من الجاني وان راى اخذ الدية الكاملة هو الاصلح
في حق محجوره اخذها ولا يجوز للولي ان يصالح على اقل من الدية
حيث كان القاتل مليا وهذا الحكم لا يتمشى على مذهب ابن
القاسم من ان القصاص يتعين كما تقدم عند قوله فالقود عينا
ولكن لما كان هذا المحل محل ضرورة لاجل الصغير كان الحكم كما تقدم
كما اشار له الدميري عن ابن رشد في شرح ه ان محل التخيير في هذه
وفي مسئلة القطع الاتية غير مقيد برضى الجاني كما يفيده كلام شيخنا
والمواق خلافا لمن قيده بانه حيث رضي الجاني بدفع الدية فان ابى فليس
الا القصاص او العفو مجانا وحينئذ لا تخالف هذا قوله فالقود
عينا وفيه نظر ومحل كون النظر لوليه ان لم يكن للمقتول اوليا واما
ان كان له فالحق لهم ص كقطع يده ش تشبيه تام والمعنى ان الصغير
ان تعدى عليه شخص فقطع يده فان وليه ينظر في امره فان راى ان
القطع اصلح في حق محجوره قطع يد القاطع وان راى اخذ دية اليد
كاملة اصلح في حق محجوره اخذها وليس له ان يصالح على اقل
من الدية حيث كان القاطع مليا فان كان الجاني على النفس او الطرف
معسرا فيجوز للولي حينئذ ان يصالح باقل من الدية واليه الاشارة
بقوله الا لعسر وهو راجع للمسئلتين اي لعسر الجاني ويحتمل الا
لعسر المجني عليه وصدر الشارح بالاول وقال انه اظهر ووجهه بانه
يلزم على الثاني ان للولي ان يصالح الجاني الملي على اقل من الدية
مع انه ليس له ذلك قاله ه في شرحه وفيه نظر وما المانع من ذلك
حيث لم يرض الا بدفع ذلك وراى الولي المصلحة فحينئذ الاولى حمل
قوله الا لعسر على عسر كل منهما مع مراعاة المصلحة ص بخلاف قتله
عمدا منه ش يعني ان الصغير اذا تعدى عليه شخص فقتله فان
النظر في امره ينتقل لعصبته وقد انقطعت ولاية الولي بالموت قال
ابن المواز الا ان يكون اوليا الصبي الذين هم احق بدمه اخوته و
هم في ولاية هذا الوصي فهو اولى في العفو وفي القود وقال

وزنه

الولي لما صح ولم يقل لوارثه ليعلم ان الحكم هنا كالحكم المتقدم في
ولاية الاستيفا على التفصيل السابق وان حكم النسا ههنا ك
حكمهن فيما تقدم يعني اذا اسا واهن عاصب فلا كلام لهن في عفو ولا
في قود وقوله انجلا بخرج من قوله ولوليه النظر في قتله مصدر
مضاف لمفعوله وقوله فلما صح ما لم يكن محجورا عليه لولي الصغير
فالكلام للولي فرع من التوضيح يجوز للمحجور عليه بالغا او غير بالغ
ان يعفو عن دمه عمدا او خطا ويكون عفوه عن الخطا من ثلثه بلا خلاف
واختلف في الجرح والشتم وما نيل من بدنه اجيز منه فاجاز ابن
القاسم في الواضحة عفوه عنه كان عمدا او خطا وقال ابن الماجشون
ومطرف واصبغ لا يجوز له ذلك انتهى ص والاحب اخذ المال في عبده
ش يعني ان الصغير او السفيه كما قاله س اذا اقتل شخص عبده
عمدا او جرحه فالاحب لوليه اي الاولى له ان يأخذ المال في العبد
اي القيمة وما نقصه الجرح ولا يقتص في نظير ذلك اذ لا نفع للمحجور
في القود فقوله والاحب اي والقول الاحب وقوله في عبده قال
س يعني عبد المحجور عليه كان صغيرا او سفيها وقال ق اي في الجناية
على عبده وهو اولى من تقدير قتل وكلام المدونة فرض مسئلة ص
ويقتص من يعرف باجره المستحق ش يعني ان القصاص اذا وجب في
جرح فانه يشترط في الذي يقتص اي الذي يباشر القصاص ان يكون من
اهل المعرفة بالقصاص وان يكون من اهل العدالة كما قاله ابن عبد
السلام وان اجرته على مستحق القصاص على المشهور فان الواجب
على الجاني انما هو التمكين من نفسه فقط واما اقامة الحد فانما
واجبة على ولي الدم الامر وقال ز ويقتص في الجراح من يعرف
واما في النفس فينبغي حيث لم يرد للولي انه لا بد ان يكون ممن يعرف
انتهى وقال ق ومن يعرف الجراح طولا وعرضا وعمقا وكيفيته وما
يقتل منها وما لا يقتل وان يكون اعدل الناس ويستحب حبه التعدد
واما في النفس فينهى الولي عن العبث اذا رد الحاكم القتل له وقوله
باجره المستحق اي باجر المستحق من يعرف وهذا لا يتقيد بالجرح
بل يعم الجرح والقتل ص وللحاكم رد القتل فقط للولي ونهي عن
العبث ش المشهور من المذهب ان القصاص في النفس للحاكم
ان شا اقتص وان شا رد القصاص الى مستحق الدم اي يسلم الجاني
ليقتص منه بنفسه لقوله عليه الصلاة والسلام القاتل للمستحق
لكن يجب على الامام ان ينهى عن العبث بالجاني فلا يمثل به فلو قتله
المستحق بغير اذن الامام فانه يؤدب كما تقدم عند قوله كالقاتل من غير

المستحق

المستحق واد بكرته واما الحد وفي غير النفس والقصاص فمرجعها
للامام لا لغيره وفي ز وظاهره انه لا يرد غير القتل للولي وعلى هذا
فلو كان المجني عليه سفيها او صغيرا وله ولي فلا يرد ما ذكره اليه
وهو ظاهر فان غير القتل لا يتولاه الا الحاكم ص واخر لبرد او حر ش
يعني ان الجاني اذا اجنى جناية فيما دون النفس توجب القصاص
فانه يؤخر عنه القصاص لاجل البرد المفرط ولاجل الحر المفرط خوف الهلاك
على الجاني فيؤدي ذلك الى اخذ النفس فيما دونها واما لو جني جناية
على نفس فلا يؤخر لما ذكر وهو واضح ففي كلام المولف حذف مضاف
اي واخر لزوال برد او حر وهذا ما لم يكن محاربا والا فلا يؤخر
ان اختير قطعه من خلاف لانه وان مات هو احد حدوده ووجد
عندي ما نصه فان لم يؤخر وقطعه فمات فيه يخطا الامام ص
كلبرء ش يعني ان القود فيما دون النفس يؤخر الى ان يبرا الجاني
ان كان مريضا ويبرا اطراف المجني عليه لاحتمال ان يأتي على
النفس فتستحق تلك النفس بقسامة ومقتضاه ان البرء
قبل السنة كاف وهو كذلك خلافا لبعضهم من انه لا بد من السنة و
ظاهر كلامهم ان المعتبر البرء ولو طال وصرح به في الجاني وينبغي ان
يكون المجني عليه كذلك اشار له ز ص كدية خطا ش يعني اذا
جرح انسان انسانا جرحا خطا فانه يؤخر العقل فيه الى البرء خوفا
من السريان الى النفس فتوخذ الدية كاملة فان برى على غير
شين فلا عقل فيه ولا ادب انه لم يتعمد وان برى على شين فحكومة
وكذلك يلزم التاخير فيما لا يستطاع القود فيه اذا كان عمدا ككسر
عظام الصدر والصلب والعنق وما اشبه ذلك فان برى على
شين فحكومة والا فلا وبما قررنا علم ان قوله كدية خطا مشبه
بالمشبه وهو قوله كلبرء اي كما تؤخر دية الجرح الخطا للبرء سواء كان
في حر او برد او لا لا بالمشبه به وهو اخر لحر او برد لقصوره وعلى
ذلك كما اشار له ز ص ولو كجائفة ش يعني ان التاخير مطلوب
ولو كان الجرح كالجائفة والامة والموضحة وما اشبه ذلك مما قدر
الشارع فيه دية معلومة خوف السريان الى النفس اي الى ما تحمله
العاقلة ص والحامل ش يعني ان الحامل اذا قتلت شخصا فما تقتل
هي به فان القود يؤخر عنها الى الوضع ووجود مرضع لضرورة الحمل
لانها لو قتلت الان فقد اخذ بالنفس الواحدة نفسان وهذا
اذا كانت ظاهرة الحمل لا بدعواها كما تقدم في النفقات واشار بقوله
وان بجرح مخيف الى ان الكلام الاول كان في قتل النفس والمعنى

ان الحامل تؤخر الى الوضع ولو كان التاخير بسبب جرح يخيف ابعثا او
منه موتها هكذا افاده ابو محمد بالمحيف قال في المدونة اذا شهد عليه
بالزنا فقالت انا حامل فان تطرها النسا فان صدقتها لم يعجل عليها
انتهى وقال ز ظاهر قوله والحامل ان مجرد معرفة الحمل كاف في التاخير
وقد قال الشيخ ابو الحسن الصغير اذا مضى للمرتدة والزانية اربعون
يوما بان صار الولد علقة فلا يجوز قتلهما حينئذ كما لا يجوز للامراة ان
تشرب ما يسقطه انتهى الشيخ وان كان دون اربعين يوما فللام ان
تشرب ما يسقطه ان رضي بذلك الزوج انتهى بمعناه وكرهه بلفظه
ولا فرق بين القاتلة وغيرها ممن ذكر وعلى هذا فيكون التاخير
حيث بلغت اربعين يوما ويمكن ان يقال ان ما هنا مبني على القول
بعدم جواز ذلك مطلقا ام معرفة الحمل لا تتوقف على ظهور الحمل
وحركته والله اعلم فلو بادر الولي فقتلها فلا غرة عليه لان الجنين
الذي فيه الغرة ان يزايل امه قبل موتها كما ياتي عند قوله ان زايلها شرطم
كله حية فلو استهل فعليه الدية بقسامة ص وحبست ش
يعني ان الحامل اذا وجب عليها القصاص في النفس وقلنا تؤخر لاجل
حملها الى الوضع فانها تحبس ثم تقتل ولا يقبل منها كفيل في ذلك
ثم ان المولف تعرض لحبس الحامل دون غيرها ممن اخر لحد وبرد او
نحو ذلك وينبغي ان يكون كذلك كما اشار ز ص كالحد ش يعني
ان المراة اذا لزمها حد من حدود الله فانها تحبس الى الوضع اذا
خيف من اقامته عليها في الحال الموت ونحوه في المدونة ص والمرضع
لوجود مرضع ش يعني ان المرضع اذا قتلت شخصا فان القود
يؤخر عنها الى ان يوجد من يرضع الطفل خوف هلاكه من قلة الرضاع
قال في المدونة وان كانت المراة المشهود عليها بالزنا حاملا وهي
محصنة امهلت حتى تضع فاذا وضعت جلدة ولا تؤخر هذا اذا وجد
للولد من يرضعه وان لم يوجد اخرت حتى ترضعه لخوف هلاكه زاد ابن
يونس وكذا ان لم يقبل غيرها انتهى وان لم يقبل غيرها اخرت لفطامه
وجد عندي ما نصه وكل من حبس لا يجوز له حبسه الا ان كان
له منفق من ماله او من بيت المال او من غيره والظاهر ان اجرة الحبس
على المستحق ص والموالاة في الاطراف ش يعني وكذلك تؤخذ
الموالاة في الاطراف فاذا اجتمع على الجاني قطع طرفين مثلا وخيف عليه
الهلاك من قطعهما في فور واحد فانه يفرق ذلك عليه فان اجتمع عليه
حدان لله او لادمي او احدهما لله والاخر لادمي فان لم يخف عليه من اقامتهما
عليه في فور واحد اقيما عليه وان خيف عليه اقيم عليه اكبرهما كما لو زنى

المسلم

المسلم وقذف او شرب فانه يقام عليه مائة حد الزنى فان خيف
عليه اقيم عليه الثمانون قال في المدونة من اجتمع عليه حد
لله تعالى وحد للعباد بدي بحد الله اذ لا عفو فيه ويجمع ذلك
الا ان يخاف عليه الموت فيفرق انتهى فلو قذف واحدا وقذف اخر
فانهما يقترعان على التبدئة فمن خرج اسمه اقيم حده والى ما
ما تقدم اشار بقوله كحدين لله لم يقدر عليهما فهو تشبيه
في التفريق فاذا افرق بدي بالاشد لم يخف منه ولا مفهوم لقوله لله
كما قال تت خلافا لـ ز انظر بقيته مع تعدد ادا اقسام ما يمكن في هذه
فيما كتبناه على تت ص وبدي بالاشد لم يخف ش فيهما اذا اجتمع
عليه حد لله وحد للعباد بدي بالحد الذي لله اذ لا عفو فيه وان
عاش اخذ منه حد العباد وان مات بطل ذلك ويجمع الامام ذلك
كله عليه الا ان يخاف عليه الموت فيفرق ذلك واحب الي ان يبدي
بحد الزنا اذ لا عفو فيه ص لا بدخول الحرم ش يعني ان الجاني اذا لزمه
قصاص في نفس او جرح ثم دخل الحرم فانه لا يؤخر لاجل ذلك ويقام
عليه الحد في الحرم لان الحرم احق ان يقام فيه حد ود الله تعالى
فانه كان محرما بحج او عمرة فانه لا ينتظر الى فراغ نسكه بل يقتص منه
قبل فراغه ونبه بذلك على خلاف ابي حنيفة القائل بان القاتل
اذا التجا الى الحرم فانه لا يقتل فيه بل يضيق عليه فاذا اخرج
منه اقتص منه سلوع الزرقاني تقام الحدود في الحرم ويقتل بقتل
النفس في الحرم ولا خلاف في ذلك بين فقها الامصار اما ان
جنى في الحرم فانه يقتص منه فيه اجماعا حكاه ابن الجوزي ثم المراد
بالحرم كما قال ق المجد وفي باب الحج لا المسجد وبعبارة اخرى
وانظر هل المراد هنا ما يحرم فيه الاصطياد او خصوص مكة ثم
قال والظاهر ان المراد به ما يحرم فيه الاصطياد لان الائمة في قوله
تعالى ومن دخله كان امنا حملوه على ما يحرم فيه الاصطياد ص
وسقط ان عفى رجل كالباقي ش لما كان القائم بالدم اما رجالا فقط
او نسا فقط او هما تكلم على الثلاث على هذا الترتيب واشار للاول
منها بهذا والمعنى ان المستحقين للدم اذا كانوا رجالا في درجة
واحدة فعفى احدهم فان القصاص يسقط بعفوه لان عفوه ينزل
منزلة عفو الجميع فان لم يكن الباقي في درجة غيره وهذا مفهوم قوله
كالباقي بل كان غيره اقرب منه فانه لا عبرة بعفوه كما لو عفى العم مع وجود
الاخ فقوله كالباقي المجرور نعت لرجل اي مساو مع الباقي في درجته
واحرى لو كان اعلى منه منه في الدرجة كما لو عفى الابن مع وجود العم

او الاخ فالضمير في سقط للقصاص المفهوم من قوله يقتص من يرى
وهذا هو الظاهر ويحتمل رجوعه للاستيفا المتقدم في قوله والاستيفا
للعاصب وقوله بجل لا امراة فان فيها التفصيل الاتي في قوله والبنت
اولى من الاخت الخ قال ابن شاس ان عفى بعض الورثة سقط به
القود ان كان الباقي مساويا لمن عفى في الدرجة او اعلى منه فان
كان انزل درجة لم يسقط القود بعفوه فان انضاف الى الدرجة العليا
الانوثة كالبنات مع الاب والجد فلا عفو الا باجتماع الجميع فان انفرد
الابوان فلا حق للام في عفو ولا قتل وكذلك الاخوة والاخوات معهم
واما الام والاخوة فلا عفو الا باجتماعهم معها فان اجتمعت الام والاخوات
والعصبة فاتفق الام والعصبة على العفو مضى على الاخوات
وان عفى العصبة والاخوات لم يمض على الام ولو كان مكان الاخوات
بنات لمضى عفو العصبة والبنات على الام ولم يجز عفو العصبة والام
على البنات لانهن اقرب قال ابن عرفة هذا التفصيل قولها بمعرفتها
ص والبنت اولى من الاخت في عفو وضده ش يعني ان القصاص
اذا ثبت ببينة او باعتراف من الجاني ولو كان المستحق للدم بنتا
واختا فقط فان البنت اولى من الاخت في القيام بالدم وتركه فاذا
عفت البنت سقط القصاص ظاهره ولا شي للاخت من الدية واذا
طلبت القصاص اجيبت اليه ولا كلام للاخت معها ولا يلزم من لو
مساواتهما في الميراث مساواتهما في القصاص وعدمه وهذا قول
ابن القاسم اما لو احتاج القصاص لقسامة فليس لهما ان تقسما
لان النسا لا يقسمن في العمد وليقسم العصبة فان اقسموا واردوا
القتل وعفت البنت فلا عفو لها وان ارادت القتل وعفى العصبة
فلا عفو لهم الا باجتماع منها ومنهم او منها ومن بعضهم ثم ان المراد
بالبنت ما يشمل بنت الابن وكذا ظاهره ان البنت اولى من الاخت سوا
كان التكلم لهما في الدم اولهما مع العصبة فاذا عفت العصبة
والاخت وابت البنت من العفو لم يسقط القصاص والحاصل
ان القتل اذا ثبت بقسامة وارادت البنت القتل دون الاوليا
فانه يعمل بارادته ولو وافقت الاخت الاوليا على عدم القتل
وان اراد الاوليا القتل وابت البنت منه فلا كلام لهم ولو وافقتها
الاخت واما العفو فلا يحصل الا باجتماع البنت مع الاوليا او بعضهم
وان عفت دونهم لم يعتبر عفوها وان عفوا دونها فكذلك وان ثبت
القتل ببينة او اقرار فلا كلام للاوليا والكلام للبنت وحدها في العفو
والقتل تنبيه قد علم مما قررنا ان كلام المصنف يصح حمله على ما اذا كان

التكلم

مقدم

التكلم في الدم للبنت والاخت دون احد العصبة ويصح حمله على ما
يشمل ذلك ولما اذا كان التكلم للبنت والاخت مع العصبة كما اذا ثبت
بقسامة لا يقال حمله على هذا يودي الى نوع تكرار مع قوله فيما ياتي
وفي رجال ونسا لم يسقط الا بهما او ببعضهما لانا نقول افاد بذكره
هنا ان المراد بالبعض الذي يعتبر من النسا في العفو هو البنت
لا الاخت كما اشار لهذا ه في شرحه وجد عندي ما نصه وضابط

مؤخر

الاقرب من النسا ان يقدر رجالا ذكورا فمن عصبه هو الاقرب فبنت وام
لو قدرنا ذكرين لكانا ابا وابنا فكانا معا متساويا وبان فالكلام لهما ص
وان عفت بنت من بنات نظر الحاكم ش اي او اخت من اخوات
او بنت ابن من بنات ابن ونحو ذلك فان راى الامضا صوابا وسدادا
امضاه وان راها حصلت به الضرر واذا ابى الباقي رده لكن بشرط
ان يكون عدلا كما في المدونة والا فجماعة المسلمين فلو قال واحدة
من كبنات كان اولى وانما كان الحاكم ينظر والحال ما ذكر لانه بمنزلة
العصبة لانه يرث لبيت المال ما بقي وجد عندي ما نصه ولو ارادت
البنات القتل فلا كلام للحاكم معهن قوله ولمحل القتل ولو عفوا
جميعا نظر الحاكم كما لو عفى البعض لانه وارث لبيت المال وقيل لا كلام له
لانه لو جعل عاصبا لزم ان لا عفو الا باجتماعهم وفي شرح ه ما نصه
وان عفت بنت من بنات نظر الحاكم موضوع المسئلة ان التكلم في الدم
للبنات والاخوات او البنات فقط دون احد من عصبة النسب فانه
قلت كيف لا يكون معهن احد من عصبة النسب مع انهن لم يحزن
الميراث قلت اشار ابو الحسن الى جواب ذلك فانه قال في قول المدونة
ومن اسلم من اهل الذمة او رجل لا تعرف عصبته فقتل عمدا او مات
مكانه وترك بنات فلهن ان يقتلن فان عفى بعضهن وطلب بعضهن
نظر السلطان بالاجتهاد في ذلك ان كان عمدا فان راى العفو او القتل
امضاه انتهى ما نصه قال الشيخ ابو عمران ان الامام ها هنا بمنزلة
العصبة لانه يرث لبيت المال ما بقي من ماله فهو ايضا يقوم مقام
العصبة الذين يرثون ما فضل من ماله انظر على هذا لو اتفق البنات
على القتل واراد الامام العفو هل له ذلك او لا الشيخ الذي يظهر انه
لا كلام للامام ها هنا وانما جعل للامام النظر اذا اختلفن البنات
انتهى المراد منه ص وفي رجال ونسا لم يسقط الا بهما او ببعضهما ش
يعني ان المستحقين للدم اذا كانوا رجالا ونسا والنسا اعلى درجة
من الرجال وثبت القتل بقسامة فانه للعفو القود لا يسقط الا بعفو
الفريقين جميعا او بعض الفريقين فان عفى فريق وطلب الفريق الاخر

القصاص فانه يجاب الى ذلك واتى بعده المسئلة مع انه يمكن علمها
من قوله فيما سبق وللنسا ان ورثن ولم يساوهن عاصب ولكل القتل
ولا عفو الا باجتماعهم لاجل قوله او بعضهما كما المفيد لها تقدم كما سبقت
الاشارة اليه وقولنا والنسا اعلى درجة من النسا احترازا عما لو كان
الرجال مساوين للنسا فلا كلام لهن والاستيفا للعاصب كما تقدم ولذا
قال ش اي وفي رجال لهم الكلام مع النسا فانه لا تعلق لهن سوا
حزن الميراث بشرطه المتقدم ام لم يحزنه فيشمل ذلك ما اذا ترك بنات واخوات
واخوة لاب وبنت بعتق سامة وما اذا ترك بنات واخوة عصبة سوا
حينئذ بينة او قسامة واستغنى المولف عن التقييد للعلم بذلك
مما مر ص ومهما اسقط البعض فلمن بقي نصيبه من دية عمد ش يعني
ان القتل اذا كان عمدا وعفي عن القصاص بعض مستحقيه والحال
انهم في درجة واحدة بعد ترتب الدم وثبوته ببينة او اقرار او قسامة
فان القود يسقط ولكن لمن لم يعف نصيبه من دية عمد فقوله ومهما
اسقط البعض يشعر بان القتل ثابت اذ لا يقال اسقط الا اذا كان القتل
ثابتا وهذا راجع للجميع من قوله وسقط ان عفى رجل كالباقي الى هنا
وفيه نوع تكرار مع قوله سابقا وللصغير ان عفى نصيبه من الدية
وقوله ومهما اي وحيث اسقط البعض القصاص سقط فجواب
الشرط محذوف وقوله فلمن بقي مستانف عن الجواب قوله فلمن بقي نصيبه
من دية عمد اي ومهما اسقط بعض من له التكلم في القصاص مجانا فلمن
بقي ممن له التكلم كاحد الولدين او معهما بنت فلا ان لو عفت البنت ومعها
اخت فلا شي للاخت لانه لا تكلم لهما وليس معهما من له تكلم ويدخل في
من لا تكلم له الزوج والزوجة ولو قال ومهما عفى البعض فلمن بقي
نصيبه من دية عمد لكان اخصر واظهر لان كلامه يصدق بما اذا اسقط
البعض على دية وليس كذلك لان الموضوع انه اسقط القصاص مجانا
ثم ان في كلام المولف حزازة لان ظاهره انه كل موضع عفى فيه البعض فلمن
بقي نصيبه من دية عمد ومن جملة ذلك ما اذا عفى كل الرجال في مور
ما حد دون النسا ولا يقال ان الرجال هنا كل والمولف قال بعض لانا
نقول هم بعض لان الرجال بعض بالنسبة للجميع لا كل مع انه في هذه لا شي
للنسا فهي واردة عليه وراجع ز وعج وانظرهما مع بيانهما
اذا وقع الاسقاط على شي من الدية فيما كتبناه على تت ص كارثه ولو
قسطا من نفسه ش الضمير في قوله كارثه يرجع للدم والمعنى ان القاتل
اذا ورث الدم او بعضه فان القود يسقط عنه لانه كالمعفو عنه مثال
ما قبل المبالغة اذا قتل احد ابنين اباه ثم مات الابن الاخر فالقاتل قد

اي واما لو اسقط على الدية فلمن بقي نصيبه سوا كان له التكلم ام لا اه منخط مولفه

ورث

ورث جميع دم نفسه ومثال ما بعدها اذا قتل احد الاولاد اباه عمدا
فثبت القصاص عليه لجميع الاخوة ثم يموت احدهم فانه يسقط القصاص
عن القاتل لانه ورث من دمه حصة فهو كالعفو ولبقية الاخوة عليه
حظهم من الدية تنبيه قوله ولو قسطا من نفسه هو مقيد بما اذا
كان من بقي يستقل بالعفو كما تقدم من المثال اما لو كان من بقي رجالا
ونسا والتكلم للجميع فانه لا يسقط القصاص عمن ورث قسطا من
دم نفسه حتى يجتمع الرجال والنسا او البعض من كل على العفو مثال
ذلك ما اذا قتل اخ شقيق اخاه وترك المقتول بنات وثلاثة اخوة
اشقا غير القاتل فمات احد الثلاثة فقد ورث القاتل قسطا من
نفسه وهو كوارثه فلا يسقط عنه القصاص بارثه ذلك ولا يقال
لم لم يسقط عنه القصاص بارثه ذلك مع ان ارثه قسطا من نفسه
بمنزلة العفو عنه لانا نقول نعم ارثه ذلك بمنزلة العفو عنه ولكن
ممن ورثه فقط والكلام هنا ليس لمن ورثه هو فقط بل له وللنسا
ولا عفو الا باجتماعهم كما اشار له ز وابن غازي لكن على وجه لا يفهم هذا
الا بتكلف وانظر ايضاح مثال الشارح لقوله ولو قسطا من نفسه
مع ما فيه من اللغز فيما كتبناه على تت قوله كارثه الخ تشبيه في
قوله وسقط ان عفى رجل كالباقي ولمن بقي نصيبه من دية عمد
فهو تشبيه في الحكمين معا وبعبارة اخرى تشبيه في قوله سقط اي
ارث القصاص فالضمير في ارثه عائد على ما عاد عليه الضمير في
سقط فهو مشبه بما قبله على عكس التشبيه من كون ما بعد الكاف
مشبها وما قبلها مشبها به واستعمال الفقها في بعض الاحيان بعكس
ذلك وهو ان ما بعد الكاف مشبه وما قبلها مشبه به مخالف للغة
واما عود الضمير على المستحق اي فهو كما ياخذ نصيبه على حكم الارث اي
انه ياخذ نصيبه كما ياخذه من الميراث لم يكن قتل اي ولمن بقي نصيبه
على حكم ارثه فيغني عنه قوله ولمن بقي نصيبه من دية عمد لانه من
صيغ العموم اي ولكل من بقي نصيبه على فرائض الله تعالى فلا يقال
انه انما نبه على ذلك خشية انه يتوهم انها تقسم على التساوي او نحو
ذلك وقوله كارثه من اضافة المصدر لمفعوله والفاعل محذوف اي
كارث القاتل القصاص ثم انه لو اقتصر على قوله ولو قسطا لكفاه و
ذلك غني قوله من نفسه لكنه تبع ابن الحاجب ص وارثه كالمال ش
اي ارث الدم كالمال لا كالاستيفا فاذا مات ولي الدم تنزل ورثته منزلته
من غير خصوصية للعصبة منهم عن ذوي الفروض فيرثه البنات والامهات
ويكون لهن العفو والقصاص كما كان للحكم عصبة لانهم ورثوه ممن كان

هذه العبارة اصلها للخبيثي وهي غير واضحة تامل انتهى

له ذلك هذا قول ابن القاسم وقد صرح بذلك في كتاب الرجم والديات
من المدونة وفي المرجم من قتل وله ام وعصبة فماتت الام فورثتها
مكانها ان احبوا ان يقتلوا قتلوا ولا عفو للعصبة دونهم كما لو كانت الام
باقية وفي الديات ان مات من ولاة الدم رجل وورثته رجال ونسا
فللنسا من القتل والعفو ما للرجال لانهم ورثوا الدم عمن له ذلك قال
ابن عرفة ففهم شارحا ابن الحاجب ان مراد ابن القاسم بالنسا الوارثات
ما يشمل الزوجة وكذا الزوج في الرجال وليس الامر كذلك بل لا
مدخل للازواج في الدم ففي النوادر ان ترك القتيل عمدا ابا او ابنة اما
وبنتا وعصبة فماتت الام والبنت او العصبة فورثته في منابه الا
الزوج والزوجة فان اختلفت ورثة هذا الميت ومن بقي منهم او لياء
القتيل فلا عفو الا باجتماعهم كما اشار له ابن غازي ويحتمل ان الضمير
في ارثه للنصيب المذكور في قوله فلمن بقي نصيبه من دية عمد اي وارث
النصيب كالمال فاذا قتل ابن اباه وخلف الاب مع القاتل ابنين وبنتا
فمات احد الابنين عن من ذكر فقد ورث القاتل قسطا من القصاص
فيسقط قتله ولمن بقي نصيبه من دية عمد فاذا مات ذكر اخر ورث
هذا المال عنه كارث المال ويدخل فيه القاتل وغيره وعليه اي يندفع
تكراره مع قوله والوارث كمورثه ولكنه غير منقول والظاهر ما قاله
ابن غازي وقال ق وارثه اي وارث القصاص او الدم والمعنى
واحد كالمال في الجملة فلا يرد الزوج والزوجة وفي تعقب ابن عرفة
على شارحي ابن الحاجب نظر لان كلام شارحي ابن الحاجب في المال
الموروث وهذا بخلاف فيه وكلام ابن عرفة في القصاص
واما عود الضمير على المال الماخوذ من دية عمد اي وارث المال
الماخوذ عن دية عمد كالمال الموروث في عدم اختصاص العاصب
فيغني عنه قوله ولمن بقي نصيبه من دية عمد لان من من صيغ العموم
كما علمت فرع من الموازية في ابنين قتل احدهما اباه والاخر امه
انه لا قتل عليهما لان لكل واحد حقا من ابيه وامه ويسجنان سنة
ويجلد كل واحد منهما مائة ص وجاز صلحه في عمد باقل او اكثر ش قد علمت
ان العمد لا عقل فيه مسمى وانما فيه القود كما تقدم عند قوله فالقود
عينا فيجوز صلح الجاني فيه على ذهب او ورق او عرض قدر الدية او اقل
منها او اكثر منها حالا او موجلا وهذا تكرار مع قوله في باب الصلح وعن
العمد بما قل او كثر وقال ز وانما جاز الصلح عن العمد باقل او اكثر اي باقل
من دية النفس لانه ليس بمال ومن هذا يحكم ان العمد الذي فيه مال مقدر
بمثابة الخطا فهو خارج من هنا داخل في قوله والخطا لانه في حكمه وهو ظاهر

انتهى

انتهى قوله في عمد اي في جناية عمد فيشمل النفس والجرح وهذا اولى
من تقدير ز قوله باقل او اكثر اي باقل من دية النفس ومن دية الجرح
في الجرح وباكثر من دية النفس في النفس ومن دية الجرح في الجرح وجد
عندي ما نصه ويجوز للجاني ان يصطلح مع الاولياء على ان يخرج من
بلدهم فان رجع بعد ذلك فلاولياء القتل ان كان القتل ثابتا والا لزمه
ما وقع عليه الصلح وليس رجوع ولا ايجاب لقوله انا ارجع واخاصم
لان الصلح على الانكار لازم ص والخطا كبيع الدين ش يعني ان الصلح
في الخطا في النفس او في الجرح حكمه حكم بيع الدين لان الخطا ما فيه الا
المال وهو دين يتراخى فلا يجوز اخذ ذهب عن ورق ولا العكس
لانه صرف متاخر ولا اخذ احدهما عن ابل لانه فسخ دين في دين الى
اجل واما مع التعجيل فجائز ويدخل في الصلح باقل من الدية
ضع وتعجل وباكثر لابعد من اجلها سلف بزيادة وقال ز اي والصلح
في الخطا كبيع الدين فاذا صالح الجاني عن العاقلة بشي موخر فلا يجوز
لكونه من بيع الدين بالدين وكذلك لو صالح عنها بنقد كذهب عن
فضة وبالعكس فانه لا يجوز لكونه صرفا موخرا اذ ما على العاقلة
موجل واما لو وقع الصلح بغير النقد على الحلول فانه لا يمتنع
واذا صالحت العاقلة بشي موخر فانه يمتنع لكونه فسخ دين في
دين وصلحها بالنقد وغيره كصلحه قاله في التوضيح ثم ان قوله
اعتبر بيع الدين بالدين فيه قصور لانه يقتضي الجواز في النقد
مطلقا وليس بظاهر لامتناع اخذ الذهب عن الورق وبالعكس
لانه صرف مستاخر وهذا ظاهر ويحتمل ان يكون قوله والخطا
معطوفا على عمد اي وجاز مصالحته في الخطا جوازا مثل جواز بيع
الدين فيجوز بالنقد لا بالتاخير وعلى هذا فانما قال كبيع الدين
لانه فرض المسالة في صلح الجاني واما صلح العاقلة بموخر فامتناعه
لكونه فسخ دين في دين كما تقدم ص ولا يمضي على عاقلة ش يعني ان
الجاني اذا صالح المجني عليه فيما تحمله العاقلة فان صلحه لا يلزمهم
لان العاقلة تدفع الدية من اموالهم ولا يرجعون بما عليهم فهو فضولي
في صلحه عنهم ص كعكسه ش يعني ان صلح العاقلة عن الجاني فيما
يجب عليه لا يلزمه كما لا يلزم الجاني الاجنبي اذا صالح عنه غيره وقال ز
اي كما لا يمضي على الجاني حيث صالح العاقلة فان قيل اذا كانت الجناية
خطا فالذي على العاقلة فكيف يتصور منها الصلح عنه فالجواب انه
لو احد منها فاذا صالحت بالنسبة لما عليه بقدر معلوم فانه لا يمضي
عليه وله رده ص فان عفى في مرضه ش يعني ان من قتل خطا فعفى عن قتله

فان ذلك يكون وصية منه للجاني وقال تت يتنزل عفوه منزلة وصيته
بالدية للعاقلة فيكون في ثلثه فان نقصت اي دية الخطا عنه او منع وان زادت
عليه وقف الزائد على اجازة الورثة وان كان له مال غيره صحت لماله
ودخلت الوصايا في ثلث الجميع ص وتدخل الوصايا فيه ش يعني ان
المجني عليه اذا اوصى بوصايا اخر مع العفو المذكور فان الوصايا تدخل
في ثلثه ومن جملته ثلث الدية ولا فرق في الوصايا بين ان يوصي بها
قبل سبب الدية وهو الجرح او انفاذ المقاتل او بعد سببها لكن المتوهم
انما هو اذا اوصى بها قبل سببها ولذلك قال ابن غازي صواب قول
المؤلف وان بعد سببها ان يقول وان قبل سببها وكذلك يدخل في
ثلث الدية ما اوصى به من ثلث ماله او اوصى به لزيد مثلا وهو شيء
معين كدار مثلا او لم يعين شيئا بشرط ان يعيش بعد الجناية زمنا
يمكنه فيه التغيير للوصية وهو ثابت المذهب فلم والى هذا اشار المؤلف
بقوله او بثلثه او بشيء اذا عاش بعدها ما يمكنه التغيير فلم
يغير اي والا لم تدخل الوصايا في ثلث ديته وهذا شرط فيما اوصى به
قبل السبب قال ابن رشد دية الخطا كسائر مال المقتول يقضى منها
دينه ويجوز فيها وصيته ويرثها جميع ورثته الا ان يكون القاتل من
ورثته فانه لا يرث منها شيئا انتهى نصا لمعنى مات وانظر قوله ويجوز
وصيته ولم يبينه وفيها اذا عفى المقتول خطا عن ديته جاز ذلك
في ثلثه فان لم يكن له مال واوصى مع ذلك بوصايا فليتحاص
العاقلة واهل الوصايا في ثلث ديته ولو اوصى بثلثه لرجل بعد
الضرب دخلت الوصية في ديته لانه قد علم ان قتل الخطا مال وكذلك
ان اوصى بثلثه قبل ان يضربه وعاش بعد الضرب ومعه من عقله
ما يعرف فيه ما هو فيه فلم يغير الوصية فانها تدخل في ديته الا ان
يختلس نفسه ولم يعرف له بعد الضرب حياة فلا تدخل الوصايا في
ديته فالضمير في قول المؤلف فيه من قوله وتدخل الوصايا فيه
للثلث المفهوم من قوله فوصية اي ثلث ديته وعلم منه ان لم يكن له
مال غير الدية كانت الوصية في ثلثها وبعبارة اخرى الضمير في فيه
عائد على الثلث المفهوم من لفظ الوصايا اذ من المعلوم ان الوصية
انما تكون في الثلث او راجع للدية وذكره نظرا الى انها مال ومعلوم
ان الوصايا انما تكون في الثلث اي ثلث الواجب في الخطا وكذا العمد
الذي ليس فيه الا المال وانما قدرنا الواجب ليشمل ما يجب فيه دية
كاملة او بعضها او حكومة لان ما ذكر مال من امواله فتدخل فيه كما يدخل
في ماله قوله وان بعد سببها قال ز يحتمل ان يكون بعد متعلقا بما فيها

يعني

يعني تأخرا اي وتدخل الوصايا في ثلث الدية وان تأخر سبب تلك
الدية وبه يستقيم الكلام ويندفع به الاعتراض انتهى وقال ق قال
الشيخ ابن الحيري يقرأ بعد بالفصل اي وان بعد سببها ومعنى بعد
سببها على كلامه انه بعد من الوصايا بان كان متاخرا وهذا فاسد
لانه لا يلزم من البعد التاخر لانه كما يكون متاخرا يكون متقدما فاما
صوابه وان قبل سببها كما قال ابن غازي واما الانصوبية ويجعل
من باب مفهوم الموافقة لا من باب مفهوم الاحرى وقول ز يعني
تأخر يعترض منه لان هذا ليس معنى العبارة قوله او بثلثه قال
ز متعلق بمقدر معطوف على بعد اي اوصى بثلثه وانظر ما وجه
المبالغة في الثلث والشيء المعين مع حصول الشرط المذكور انتهى
قوله او بشيء كان ينبغي ان يقول او بالشيء اي المعين المعروف
والضمير في بعدها للجناية وقوله ما اي زمنا وقوله التغيير
حذف الصلة اي زمنا يمكنه التغيير فيه ص بخلاف العمد ش يعني
ان من قتل عمدا ومات ولم يعف عن قتله وله وصايا ثم بعد موته
قبل ورثته الدية فان وصاياه لا تدخل فيها لان العمد ما فيه الا
القتل وانما اخذ الورثة من الجاني ما لا هو مال طرأ لهم بعد الموت
غير معلوم للميت فلا تدخل الوصايا فيه قال في كتاب محمد ولو ان
المرمي قال ان قبل اولادي الدية فوصيتي فيها او اوصى بثلثها
لم يجز ولا يدخل فيها في ثلثه شيء منه قال ابن رشد ولو قال يخرج
ثلث ما علمت وما لم اعلم لم تدخل في ذلك الدية لانه مال لم يكن ص الا
ان ينفذ مقتله ويقبل وارثه الدية وعلم ش تقدم ان الوصايا لا
تدخل في العمد استثنى المؤلف منه هذا الفرع وهو ما اذا انفذ
الجاني مقتلا من مقاتل المجني عليه وصار يتكلم ثم ان اولياءه قبلوا
الدية من الجاني وعلم بها المجني عليه فان الوصايا حينئذ تدخل فيها
لانه مال علم به المجني عليه قبل موته وجد عندي ما نصه وظاهر
قوله الا ان ينفذ مقتله الى اخره ولو كانت الوصايا قبل ما ذكر
خلافا لظاهر الشارح وفي شرح ه ان منفوذ المقاتل حكمه في الارث
من وارثه ومن غيره كالحي وتقدم ما فيه الخلاف وان المختار منه ان يرث
ويورث فاذا مات له قريب ورثه كما اذا مات ابنه واذا كان له اخ
مثلا وهو عبد او كافر فاسلم او عتق قبل موت منفوذ المقاتل
فانه يرث منفوذ المقاتل هذا قول ابن القاسم وهو ظاهر لانهم
جعلوه مالكا وانظر لو جنى عليه شخص فقطع يده مثلا هل تقطع يده
او يجري على الخلاف فيمن اجهز عليه فان قلنا انه لا قود عليه فلا يقتص

ممن جنى عليه ويجب عليه الصلاة والصوم والزكاة ونحوها ص وان
عفى عن جرحه او صالح فمات فلاوليائه القسامة والقتل ورجع الجاني
فيما اخذ منه ش يعني ان المجني عليه اذا عفى عن جرحه عمدا او خطأ
او صالح الجاني من ذلك ثم نزي فمات المجني عليه بعد ذلك فاولياؤه
مخيرون بين ان يجيزوا عفوه او صلحه او يردوه ويقسموا ويستحقوا
الكبير القود في العمد والدية في الخطإ من العاقلة وحينئذ يرجع
الجاني فيما اخذه منه وليه فلو اراد الجاني الرجوع فيما اخذ منه وابى
اولياء المجني عليه فلا كلام له وانما الخيار لهم لا له وهذا ان لم
يصالح عنه وعن ما يؤول اليه والا فلا وقد تقدمت هذه المسئلة
بتمامها في باب الصلح متجرية على ما تقدم من التفصيل وانما ذكر المؤلف
ما ذكره هنا لانه بابه ص وللقاتل الاستحلاف على العفو فان نكل حلف
واحدة وبرى ش المشهور ان الجاني اذا ادعى على ولي الدم انه عفى
عنه وكذبه ولي الدم في ذلك فله ان يحلفه على ذلك فان نكل ولي الدم
عن هذه اليمين حلف الجاني يمينا واحدة لانها هي التي كانت على المدعى
عليه فردها على الجاني وحينئذ برى الجاني اي يسقط عنه القتل فان
نكل الجاني عن اليمين قتل حينئذ قوله على العفو اي على عدم العفو
لان ولي الدم لا يحلف على العفو وان على بمعنى في السببية اي في
دعوى العفو اي بسبب دعوى العفو وجد عندي ما نصه ودعوى
العفو في القذف كالقتل فللقاذف تحليف المقذوف على عدم العفو
فان حلف حد والا حلف واحدة وسقط عنه الحد وتقدم في باب
القضاء مسائل مستثناة تتوجه فيها اليمين بمجردها مع انها لا تثبت
الا بعدلين فلا تكون ناقضة لقوله وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين
فلا يمين بمجردها وقوله واحدة يتنازع فيه استحلاف وحلف ص وتلوم
له في بينته الغائبة ش يعني ان الجاني اذا قال بينتي التي تشهد
لي بالعفو غائبة فان الحاكم يتلوم له باجتهاده اي على قدر ما يرى من
صحة دعواه وديانته فان حضرت عمل بمقتضاها وان لم تحضر قتل وظاهره
ان التلوم ثابت سواء كانت بينته قريبة الغيبة او بعيدة وهو ظاهر المدونة
وحملها عليه عياض والصقلي واشار لذلك ابن عرفة بقوله ولم
يقيدها الصقلي ولا عياض بما اذا كانت قريبة وفي الرجم منها اذا ادعى
القاذف ان المقذوف عبد وزعم بينة له ان قربت تلوم له الامام
وان بعدت لم يلتفت الى قوله فعلى تقييدها يكون وفاقا وعلى قول
ابن المهدي لا يتلوم له الا بعد حلفه في المقذوف فحملها هنا انتهى قلت
وعلى هذا فان بعدت فانه لا ينتظر ومقتضى العراقي لا قريبة وعلى حمل

عياض

عياض والصقلي فالفرق بين ما هنا وبين ما تقدم في قوله وانتظر غائب
لم تبعد غيبته ان القاتل هنا جان ثم بانه حصل العفو عنه وان له بينة
بذلك بخلاف ما تقدم فان الانتظار فيه لاحتمال عفو الولي والاصل عدم
ذلك واما الفرق بين ما هنا على ما لعياض ومن وافقه وبين القذف
شدة امر الدما انتهى ثم ان التلوم انما يكون بعد حلفه ان له بينة غائبة
وعلى التلوم في القريبة فانما يتلوم له في البعيدة لانه ذريعة لابطال
الحقوق ويقتص منه فان اتت شهدت بالعفو فهل تكون الدية
في مال الولي وهو الظاهر او يقتص منه او يكون من خطإ الامام
وهو الموافق لقوله الاتي ودم على ما ذكروه هناك واعلم ان لنا
مسائل يقتل الحاكم الجاني من غير تلوم له فيما ادعاه من البينة والظاهر
انه اذا شهدت له بينة بما كان ادعاه فان ديته على الامام وقتل الولي
من غير تلوم للجاني فيما يدعيه من البينة فانظر هل ديته على عاقلة
الولي او يقتص له منه حيث شهدت البينة بما ادعاه وقتل الحاكم
للجاني بعد التلوم وهو محل التردد المتقدم ص وقتل بما قتل ولو
نارا ش المشهور من المذهب ان القاتل يقتل بالذي قتل به ولو
كان نارا لعموم قوله تعالى وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به
ولقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم
ولما في الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رضخ راس اليهودي
الذي رضخ راس المراة وهذا الحكم يعم من قتل بغير قسامة واما من قتل
بها فانه يتعين في حقه السيف ويفهم من قوله بما قتل ان الجرح ليس
كذلك فيطلب فيه القصاص من الجاني بارفق مما جنى به فاذا ارضح
بحجر او عصا اقتص منه بالموسى وقوله بما قتل به اي بالة ما قتل به
ولا تشترط المماثلة في الصفة بدليل قوله كذي عصوين ثم ان القتل
بما قتل به من حق المجني عليه فاذا طلبه اجيب الى ذلك ص لا بخمر ولواط
وسحر وما يطول ش يعني ان من قتل بخمر او بلواط او سحر او قتل
بشيء يطول كالتعذيب كما لو منعه الطعام ونحوه بحبسه فانه يقتل
بالسيف ولا يقتل بشيء مما ذكر لان ذلك معاصي ولا يجوز لاحد ان يامر
بالمعصية لانه حسنف فقال البساطي قولهم لا يقتص باللواط مرادهم
لا يفعل حسنة و يفعل بما له انه يموت اذ لا يتصور الاستيفاء باللواط
على غير هذا الوجه ومرادهم بالقتل بالسحر اذا ثبت من غير اقرار
واما ان اقر على انه قتل بالسحر على كيفية فانه يلزم ان يفعلها مع
نفسه فان مات والا فالسيف وفي شرح ه ما نصه قال الشارح اما
الثلاثة الاول فلا شك انها في المعصية فحد امر الامام المقتص شيء في

بفعله

الجاني كان جرحة في حقه و يفسق لكونه من المحرمات المتفق على
شرعا او لمجرد القصاص بمثله فلا بد من العدول الى السيف انتهى و
وهو يرد قول البساطي في قوله وسم ومراده هم بقولهم لا يقتل
بالسم اذا ثبت من غير اقرار فيما اذا اقر انه قتل بسم على الجهة فانه
يلزم ان يفعلها فان مات والا فالسيف انتهى لان امره بفعلها مع نفسه
معصية ص وهل والسم او يجتهد في قدره تأويلان ش يعني ان من قتل
شخصا بالسم هل لا يقتل به كما في الذي قبله وعليه تأول المدونة ابو
محمد بن ابي زيد او يقتص منه بالسم ويجتهد الامام في قدره اي في
القدر الذي يموت به من السم بان يسال الامام اهل الخبرة في القدر
الذي يقتل مثل هذا وعلى هذا اول ابن رشد المدونة في ذلك تأويلان
وقوله وهل والسم اي لا يقتل به فهو عطف على المستثنى وقوله او
يجتهد عطف على مقدر اي او يقتل به ويجتهد في قدره وقال ق وهل
والسم اي لا يقتل به ويجتهد الامام فيما يقتل به من الالة التي يقتل
بها او يقتل به ويجتهد الامام في قدره فالاجتهاد فيهما لكنه مختلف
انتهى فائدة السم بالفتح في الاكثر وجمعه سموم كفلس وفلوس
وسمام كسهم وسهام والضم لغة اهل العالية والكسر لغة لبني
تميم وسممت الطعام سما جعلته فيه والسم ثقب الابرة وفيها اللغات
الثلاث وجمعه سمام ص فيغرق ويخنق ويحجر وضرب بالعصا للموت
ش يعني ان من قتل شخصا بالتغريق فانه يفعل به مثل ذلك وكذلك
من قتل شخصا بالخنق او بحجر فانه يفعل به مثل ذلك اي يقتل بخنق ويقتل
بالحجر وكذلك من قتل شخصا بالعصا فانه يقتل بالعصا اي يضرب بها الى
ان يموت وقال ق يقرا الافعال بالتخفيف لانه يقال غرق من اغرق يغرق
فاذا بنيته للمفعول قلت يغرق ويخنق من خنق فاذا بنيته للمفعول
قلت يخنق ويحجر من احجر اذا رماه يقال احجره يحجره اذا رماه بالحجر لا
بالتشديد لانه للمبالغة وليس لنا حاجة بها لان مجرد الفعل كاف وقال
ز في قوله وضرب بالعصا للموت ما نصه قد يقال ان هذا يطول وحد
فيكون المراد بما تقدم غير هذا واجاب بعض شيوخنا بانه يضرب في موضع
خطر بحيث يموت بسرعة كالضرب بشدة في عنقه او يقال الكلام هناك
فيما يطول ابتداء والضرب بالعصا ليس من ذلك ص كذي عصوين ش
مثال في المعنى لقوله وضرب بالعصا للموت اي كذي ضرب عصا اي ان
من ضرب شخصا بالعصا مرتين فمات منهما فان الفاعل يضرب بالعصا الى
الموت ولا يراعى في ذلك عدد الضربات فقوله كذي عصوين اي ضربتين
لا انه امسك عصا ثنتين وضرب مرة واحدة والعصا مؤنث مقصور ولا

يقال

يقال عصاة ص ومكن مستحق من السيف مطلقا ش يعني ان مستحق
الدم اذا طلب ان يقتص من الجاني بالسيف فانه يجاب اليه ذلك في كل وجه
من الوجوه السابقة وسواء قتل باخف من السيف او لا لان القصاص
بالسيف اخف على الجاني في الغالب فيجاب اليه وفي شرح ه ما نصه وانما
مكن من السيف لانه عدل الى الاخف غالبا ولو اتفق ان يكون قتله باخف
من السيف وطلب المستحق ان يقتص بالسيف لم يمكن من ذلك هكذا قال
ابن عبد السلام فيما رايت وهو مخالف للاطلاق الذي ذكره هنا انتهى وظاهر
كلام الشارح ان ابن عبد السلام جزم به وانما ذكره على وجه انه بحث له ز
ص واندرج طرف ان تعمده وان لغيره لم يقصد مثلة ش يعني ان ما
دون النفس يندرج فيها ان تعمد الجاني ذلك ولم يقصد المثلة وسواء كان الطرف
للمقتول او لغيره فاذا فقا عين واحد وقطع يد اخر وقتل اخر فانه يقتص
منه القتل لولاة المقتول ويسقط حق غيرهم لان القتل يأتي على الجميع
وليس هذا تكرارا مع قوله سابقا او قصاص لغيره لان السابق في الاطراف
وهذا في النفس واحترز بقوله ان تعمده من الخطا فان فيه الدية فاذا قطع
يد رجل مثلا خطا ثم قتل اخر عمدا فانه يقتل بما قتل ولا يسقط دية القطع
اليد واحترز بقوله لم يقصد مثلة مما اذا قصد المثلة فانه يفعل به مثل
ذلك ثم يقتص منه ثم ان قوله لم يقصد مثلة راجع لما قبل المبالغة وما
بعدها كما قال ابن الحاجب ونقله ز وقاله ق واقتصر ابن مرزوق والمواق
والشارح انه قيد في طرف المجني عليه واما طرف غيره فانه يندرج مطلقا
وحد عندي ما نصه وما دون النفس مندرج فيها الا القذف فانه
يحد اولا ثم يقتل للمعرة التي تلحق المقذوف ثم يشبه قوله السابق في قوله
وما يطول بما اذا لم يقصد به المثلة والا فيفعل به كما لو قطعه اربا اربا
ولا يقال هذا ليس بطرف لانا نقول المراد بالطرف ما عدا النفس فيصدق
على ما ذكرنا ص كالاصابع في اليد ش هو مثال للاندراج اي كما تندرج
الاطراف في النفس كذلك تندرج الاصابع في اليد ما لم يقصد المثلة وقوله
كالاصابع في اليد قال ق والاجرا على ما تقدم فيما اذا كانت يد المجني
عليه ناقصة اصبعا فالكف ظاهر انتهى وانظر فيما كتبناه على تت ص ودية
الخطا على البادي مخمسة بنت مخاض وولد اللبون وحقة وجذعة ش
قد علمت ان موجب الجناية قصاص او دية وتقدم الكلام على القصاص
والكلام الان على الدية قال القاضي عياض الدية من الودي وهو الهلاك
سميت بذلك لانها مسببة عنه وعرفها ابن عرفة بانها مال يجب بقتل نفس
ادمي حر او مثلها حكما عن دمه او بجرحه مقدرا شرعا لا بالاجتهاد فيخرج
ما يجب بقتل غير الادمي من قيمة فرس ونحوه وما يجب بقتل ذي رق من قيمته

وبعض دمه بجرح ما يجب من دين بحل بقتل مدينه قبل اجله والحكومة ويدخل
دية العقل والسمع والبدين ونحوهما كلا وجزا وقوله عن دمه يجرح به ما
يجب من دين بحل كام فلولا هذه الزيادة لنتقض طرده بما قيل عليه لقائل
ان يقول لا يحتاج الى ذلك القيد لانه لما قيل يجب بالقتل يمنع ذلك لان
الذي وجب بالموت تعجيل الدين لا وجوب الدين وقوله او بجرحه عطف
على قتل ليدخل دية العين ونحوها من دية الاعضا وقوله شرعا اخرج
به ما لم يقدره الشرع مما اصطلحا به وقوله لا بالاجتهاد اخرج الحكومة
لان التقدير الشرعي يكون عموما وخصوصا وقوله او مثلها يدخل فيه
الغرة مثل النفس حكما لا انها نفس فان قلت فان قلت رسم الشيخ
للدية اورد بعض الشيوخ عليه انه غير مانع بالكفارة في القتل لان
الرقبة يصدق عليها انها مال يجب بقتل نفس الى اخره فالحد صادق على
ذلك وليس ذلك بدية واجاب عن ذلك بان الواجب على القاتل
انما هو تحرير الرقبة وتحريرها ليس بمال قال الله تعالى فتحرير رقبة و
فاوجب عتقها فان قلت عتقها انما يتقرر بعد ملكه لها فقد صدق
الحد على ما تقرر الملك فيه وما لا يتوصل الى الواجب الا به فهو واجب
قلنا لما قال يجب في قتل النفس اقتضى ان المال وجب لذاته والكفارة
لم يجب فيها المال قصدا وانما وجب العتق في ملكه فالفرق قائم وللمالكية
الدية تختلف باختلاف اموال الناس من ابل وذهب وورق اشار الى
الاول بقوله ودية الخطا اي ودية الحر الذكر المسلم فاحترز بدية الخطا عن
دية العمد كما سياتي والمعنى ان دية الحر الذكر المسلم مائة من الابل
مخمسة دفعا يحولهما عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون
ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة يعني من خمسة انواع وتقدم
ذكر اسنانها في الزكاة ومحترزات ما قلناه ستاتي في قوله وفي الرقيق
قيمته وفي قوله وانثى كل كنصفه وفي قوله والكتابي والمعاهد نصف
دية الحر المسلم وفي شرح ه مانصه اعلم ان البادي في اي اقليم كان من اهل
الابل حيث كان عندهم ابل فان لم يكن عندهم ابل كاهل البوادي الذين
ليس عندهم الا الخيل مثلا فهل يكلفون بما يجب على حاضر ثم وهو الظاهر
اولا انتهى المراد منه وحيد عندي ما نصه فان عدمت الابل فتوخذ قيمتها
ذهبا او ورقا صرح به ابن العربي واول من سن الدية مائة من الابل
عبد المطلب لما نذر ذبح ابنه عبد الله ان سهل الله عليه حفر زمزم
رمى القرعة وفداه بها وقيل النضر بن كنانة ص وربعت في عمد بحذف
ابنة اللبون ش يعني ان دية العمد اذا قبلت من اهل الابل بان عفا الاوليا
كلهم او بعضهم او صالحوا عليها مبهمة فانها من اربعة انواع بحذف ابن

اللبون خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس
وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة قال مالك بذلك مضت
السنة ولا يوخذ في الدية بقر ولا غنم ولا عرض وحكمها حكم دية الخطا الا انها
في مال الجاني لا تحمل العاقلة منها شيئا قال في الموازية اذا اصطلحوا على
دية مبهمة او عفا بعض الاوليا رجع الامر الى دية الخطا الا ان العاقلة لا
تحملها وفي شرح ه مانصه وربعت في عمد اي لم يقتص منه لحصول العفو
فيه مجانا ممن يعتبر عفوه كعفو رجل من الاوليا للباقي او يكون الجاني
زائدا على المجني عليه بالاسلام مع تساويهما في الحرية او لكونه لا
يقتص منه خوف اتلاف النفس كالآمة والدامغة او الفحول الذي فيه
وكذا ما سقط فيه القصاص لعدم وجود مثله في الجاني وهذه الجملة
مستفاد مما ذكره المواق لكنه في النفس والجرح كالنفس كما يفيده كلام
المؤلف في اكثر من موضع لكن سياتي ان ما سقط فيه القصاص لعدم
المماثل لا يغلظ فيه ويجاب بان المراد بالتغليظ التثليث فلا ينافي التربيع
ص وثلثت في الاب ولو مجوسيا في عمد لم يقتل به ش يعني ان الاب وان
علا وشمل الام والجدات مسلما كان او كافرا كتابيا او مجوسيا تحاكموا
الينا اذا قتل ولده مثلا عمدا لم يقتل به كقتل قتادة المدلجي ابنه فان
الدية تغلظ عليه في ماله مثلثة ثلاثين حقة وثلاثين جذعة واربعين
خلفة بلا حد سن وهو للمشهور والخلفة هي التي ولدها في بطنها
واحترز بالعمد من الخطا كما تقدم ومن العمد الذي لم يقتل به من العمد
الذي يقتل به كما اذا اضجع ولده او ذبحه او شق جوفه وما اشبه
ذلك قال في التنبيهات والمدلجي بضم الميم وكسر اللام منسوب
الى بني مدلج حذف ولده بسيف فاصاب ساقه فنزي جرحه فمات
فقدم سراقة بن جعشم على عمر بن الخطاب رضي الله عنه فذكر ذلك
له فقال له عمر اعدد لي على ماء قديد عشرين ومائة بعير حتى اقدم
عليك فلما قدم عمر اخذ من تلك الابل ثلاثين حقة وثلاثين جذعة
واربعين خلفة ثم قال اين اخو المقتول فقال ها انا ذا فقال خذها
فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليس للقاتل شيء وفي ر
رواية ثم دعي بام المقتول واخيه فدفعها لهما ثم قال سمعت
المصطفى صلى الله عليه وسلم يقول لا يرث القاتل شيئا ممن قتله
انتهى وقول عمر اعدد لي من ابل قتادة ولما اخذ عمر من تلك الابل مائة
علم منه انما امره بعشرين ومائة ليختار منها مائة وفي الحديث اربعون
خلفة في بطونها اولادها فان قيل ما فائدة قوله في بطونها اولادها
مع ان الخلفة هي التي في بطنها ولدها والجواب انه من باب التوكيد

والايضاح واما الدفع توهم انه يكفي في الخلفة ان تكون حملت في وقت
ما ولا يشترط حملها حالة دفعها في الدية واما لانه قد قيل ان الخلفة
تطلق على التي ولدت ولدا فاتبعها قوله في الاب المراد به من له
على المقتول ولادة ولو بواسطة فيشمل الاجداد والجدات ولو قال
في الاصل كان اولى وقوله ولو مجوسيا والولد مسلم او مجوسي
وتحاكموا الينا وتغلظ عليهم على حساب دياتهم لا على حساب
ديات المسلم لان هذا لا يقوله احد او كتابيا او معاهدا او مومنا
وتحاكموا الينا فانما تغلظ عليهم على حساب دياتهم لا على حساب
ديات المسلم وقال ز التثليث في حقه بحسب ديته وهي ثلث خمس
واشكل المولف على ذلك لوضوحه فلا اشكال قوله في عمد لم يقتل
وضابطه ان لا يقصد ازهاق روحه وضابط العمد الذي يقتل به
ان يقصد ازهاق روحه فان قيل وارث الدية في هذا ابعد كثيرها
وفي شرح ه ما نصه واحترز بقوله في عمد لم يقتل به من العمد الذي
يقتل به وهو الفعل الذي لا يقصد به الا القتل او يحتمله ويحتمل
عدمه حيث قصد به القتل كما يفيده كلام ابي الحسن في شرح الرسالة
وكلام الشامل وياتي في القولة الاتية ما يفيده وقوله ولو مجوسيا
قتل ولده المسلم او المجوسي واما لو قتل المسلم ولده المجوسي
فهو كجرحه ص كجرحه ش تشبيه في التغليظ اي وكما ان التغليظ
يجب في النفس كذلك يجب في الجرح ولا فرق بين ما يقتص منه وما لا يقتص في الجرح م
منه وسوا بلغ الجرح ثلث الدية او لا ففي الجائفة والامة ثلث الدية
بالتغليظ وهكذا بقية الجراح على قدر نسبته من الدية وقال
ز قوله كجرحه اي جرح العمد سوا كان الجارح الاب او اجنبيا فان كان
الاب فالدية مثلثة وان كان اجنبيا فالدية مربعة وظاهر كلامه سوا
كان في الجرح شي مقدر او لا وعليه فاذا كان فيه حكومة فانه يوخذ
بنسبة النقصان من الدية المغلظة سوا كانت مثلثة او مربعة
انتهى وانظر فيما يتعلق بذلك وفيما يتعلق باسنان الابل فيما كتبناه
على تت قوله بثلاثين الى اخره اي فيكون التثليث بكذا وهذا في الحر
الذكر المسلم وبحساب ذلك في غيره قوله خلفة المراد بها الحامل سوا
كانت حقة او جذعة او غيرهما من محل فرع لو قتل الزوج زوجته
وله منها ولد فان القصاص يسقط وكذا يسقط عن الزوجة اذا
قتلت زوجها وله منها ولد صغيرا او كبيرا ويضرب القاتل مائة ويحبس
سنة كما قاله ابو الحسن من المدونة ص وعلى الشامي والمصري
والمغربي الف دينار وعلى العراقي اثنا عشر الف درهم ش يعني ان دية

الخطا

الخطا واجبة على الشامي وعلى المغربي وعلى المصري الف دينار من
الذهب ويجب على العراقي ومثله الفارسي والخراساني اثنا عشر الف
درهم من الفضة بنا على ان الدينار اثنا عشر درهما وقال ز ظاهر كلامه
ان اهل الحجاز ومكة والمدينة من اهل الابل ومقتضى ما نقله الشارح
ان اهل المدينة من اهل الذهب بلا نزاع ممن نقله عنهم والخلاف في
اهل الحجاز ومنهم اهل مكة ص الا المثلثة فيزاد بنسبة ما بين الديتين
ش المشهور ان الدية المثلثة تغلظ باعتبار الذهب والفضة فيزاد
على اهل الذهب والورق بنسبة ما بين الديتين اي دية الخطا المخمسة
والدية المثلثة واما الدية المربعة فانها لا تغلظ في الذهب والفضة
وهذا قول ابن القاسم وروايته عن مالك وهو المشهور وتقوم
المغلظة حالة والمخمسة على تاجيلها وصفة ذلك انه يوخذ ما زادته
المثلثة على المخمسة بعد ان ينظر الى قيمة اسنان المخمسة على تاجيلها
كما تقدم واسنان المثلثة حالة كما تقدم في البلد ان كان بلد ابل او
ما قرب فيوضع على مجموع المخمسة فقط وينسب الى الجميع فما بلغ بالنسبة
يزاد على الدية بتلك النسبة فافهم ثم ان الاستثنا من مقدر بعد قوله
الف دينار واثني عشر الف درهم فكانه قال ولا يزاد على ذلك الا
في المثلثة فيزاد على ذلك بنسبة قوله فيزاد الخ اي لانه ليس لنا طريق
نتوصل به الى معرفة المغلظة من الذهب والورق الا هذا المبين انه قوله
فيزاد بنسبة ما بين الديتين قال س اي المثلثة والمخمسة بان تقوم
المخمسة على اجالها والمثلثة حالة فما زادته المثلثة على المخمسة
ينسب الى المخمسة واخذ بمثل تلك النسبة من الذهب والورق مثال
ذلك لو كانت المخمسة على اجالها تساوي مائة والمثلثة على
حلولها تساوي مائة وعشرين فانه يزاد على الدية المخمسة
خمسها فيكون من الذهب الف ومايتان ومن الورق اربعة عشر
الف درهم وقال ق المراد بالنسبة على كلام تت التسمية وعلى كلام
البساطي الخمس فنسبة العشرين الى المائة على كلام تت خمس وعلى
كلام البساطي سدس وقال ق واستثناؤه المثلثة خاصة يقتضي ان
المربعة ليست كذلك وهو صحيح اذ هي كدية الخطا عند ابن القاسم
والفرق بين المربعة والمثلثة ان المربعة لما قيل فيها انها اذا انجمت تكون
مخمسة مؤجلة روعي هذا القول فلذلك لم تغلظ في اهل الذهب
والورق بخلاف المثلثة وقد اشار الى ذلك في التوضيح ص والكتابي
والمعاهد نصفه ش يعني ان دية الخطا في الكتابي وفي المعاهد على
النصف من دية الحر المسلم لقوله عليه الصلاة والسلام عقل الكافر

نصف عقل المسلم قال في المقدمات ودية اليهودي والنصراني نصف دية
الحر المسلم ودية نسائهم على النصف من دية رجالهم ودية المجوسي
ثمانمائة درهم والمجوسية اربعمائة درهم وفي الجواهر الحاق
المعاهد باهل الذمة فقوله والكتابي اي ودية الكتابي وقال ز
المراد بالكتابي الذمي لا من له كتاب ولو كان حربيا لانه قد تقدم
اشتراط العصمة واحترز به لكن عن الحربي قوله والمعاهد ظاهره ولو
كان مجوسيا وليس كذلك كما سياتي بل المراد من له كتاب مطلقا
اي سواء كان ذميا اولا والمراد بالكتابي الذمي فهو اعم مما قبله فان
قيل المجوسي الاتي غير المعاهد بدليل ما هنا فالجواب ان هذا لا يصح
لان المجوسي غير المعاهد لا يتصور فيه دية اذ هو غير معصوم انتهى
وقال ق هو من عطف العام على الخاص اي العام باعتبار المفهوم
فان مفهوم المعاهد اعم من الكتابي لا باعتبار الحكم الفقهي فانه
خاص بالكتابي اي والمعاهد اي ولو كتابيا لان المعاهد لا يكون فيه
نصف دية الحر المسلم الا اذا كان كتابيا واما لو كان مجوسيا فليس
فيه الا دية مجوسي والعطف امر لغوي فالعموم لتصحيح العطف والا كان
فيه عطف الشيء على نفسه لا الحكم الفقهي وجد عند تي ما نصه وشرط
المعاهد ان يكون كتابيا لانه لو كان مجوسيا لكان فيه دية مجوسي
وانما نص عليه المعاهد لئلا يتوهم ان المعاهد لما كان بصدد الرجوع
ان يقال لا شيء فيه ص والمجوسي والمرتد ثلث خمس ش يعني ان
دية المجوسي عمدا او خطا ثلث خمس دية الحر المسلم وكذلك المرتد
ديته في العمد ثلث خمس ايضا وثلث الخمس من الذهب ستة وستون
دينارا وثلثا دينار ومن الورق ثمانمائة ومن الابل ستة و
ابعرة وثلث بعير ودية جراح غير المسلم كجراح المسلم من ديته
فالمومنة كل اوجا نقيد ثلث ديته ومنقلته عشر ديته ونصف عشر موضحته م
ديته قوله والمرتد الى اخره قال ق اي اذا قتل في زمن استتابته
اما لو قتل بعد زمن الاستتابة فلا شيء على قاتله الا الادب وعليه
يحمل قوله فيما سبق كمرتد وبه يجمع بين كلاميه لكن تقدم عن ز ان الدية
لا تتقيد بكون القتل في زمن الاستتابة بل هي اعم وقوله ثلث خمس
الدية اي على تفصيلها من كونها خطا او عمدا مربعة او مثلثة ذهبا
او ورقا او غيرها ص وانثى كل كنصفه ش يعني ان انثى كل صنف مما
تقدم ذكره على النصف من دية ذكورهم قال في المدونة وغيرها دية
نساء كل نوع نصف دية رجالهم ودية جراح غير المسلمين من دياتهم
كجراح المسلم من ديته وحكي على ذلك في التوضيح الاجماع فدية الحرة

المسلمة

المسلمة من الابل خمسون بعيرا ومن اهل الذهب خمسون دينارا
ومن الورق ستة الاف درهم ونساء الكتابيين على النصف من ذلك
ودية المجوسية والمرتدة اربعمائة درهم فافهم وقال ز اي وانثى كل
مثل نصفه وكان المناسب لما قبله عدم الاتيان بالكاف اي وانثى كل نصفه
والجواب عن ذلك ان المثلية مقصودة فيما سبق وهنا انها على الاصل
فلا يشكل ص وفي الرقيق قيمته وان زادت ش يعني ان من قتل
رقيقا فانه يلزمه قيمته ولو زادت على دية الحر المسلم لان الرقيق
مال فهو كسلعة اتلفها شخص فيلزمه قيمتها قوله وفي الرقيق الواو
للاستئناف اي والواجب في الرقيق قيمته وجد عند تي ما نصه
على انه قن ولو ام ولد او مبعضا وهذا اذا كان القتل خطا او عمدا
والقاتل ازيد منه حرية واما لو كان مساويا له او انقص قتل به
ص وفي الجنين وان علقة عشر امه ولو امة ش يعني ان الجنين
من حيث هو سواء كان من حرة او امة اذا انفصل من امه ميتا اي غير
مستهل وهي حية فانه يجب فيه عشر امه اي عشر ديتها او عشر
قيمتها ان كانت امة وسواء كان الجنين ذكرا او انثى ضربه عمدا او خطا كان
الضارب ابا او غيره وسواء كان ذلك عن ضرب او عن تخويف لكن بشرط
ان تشهد البينة انها من وقت التخويف لزمت الفراش الى ان شهدت
البينة على السقط ايضا والمراد بالعلقة الدم المجتمع الذي اذا
صب عليه الماء الحار لا يذوب لا الدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء
الحار يذوب لان هذا لا شيء فيه فلا يحد رقبل المبالغة وانما يحد ر
قبلها المضغة اي انه لم يكن علقة بل كان مضغة بل وان علقة وكلام
تت فاسد قوله وان علقة من العلوق وهو الاتصال لان بعضها
اتصل ببعض وفي شرح ه والمراد بالعلقة الدم المجتمع فانه مذهب
ابن القاسم انه ما تكون به الامة ام ولد وما فيه الغرة وما تبرا به
المعتدة متحد في ذلك وان الدم المجتمع فيها حكمه حكم الولد الكامل
انتهى المراد منه قوله عشر امه ان قدر عشر دية امه فنسك في قوله
ولو امة وانه قدر عشر قيمة امه فسد فيما قبل لو والشامل لهما
عشر واجب امه فيشمل الامة والحرة المسلمة والكتابية والمجوسية
وغير ذلك قوله ولو امة اي وهو من زوج حر او رقيق او زنى واما
من سيدها فسياتي واشار بلو لقول ابن وهب في جنينها ما نقصها
اذ هي مال كسائر الحيوان وتعتبر قيمة الامة وقت الضرب تقرير برد في احد
بيوم الالقاء ص نقدا او غرة عبد او وليدة تساويه ش يعني ان الجاني بالخيار
ان شاء دفع مثل عشر الام من العين حالا وان شاء دفع الغرة وهي عبد

او جارية تساوي العشر قال مالك في المدونة والحمران من الرقيق احب
الي من السود ان فاذا بذل الجاني عبدا او وليدة جبروا على اخذه
ان ساوي ما يؤخذ خمسين دينارا او ستمائة درهم وان ساوا اقل من
ذلك لم يجبروا على اخذها الا ان تساوي انتهى فقوله نقدا اراد به
مقابل العرض ومقابل المؤجل فاستعمله في المعين وفي الحال وقال
ق المراد بالنقد ما قابل التاجيل فعلم منه امران انه لا تاجيل فيه
وانه ليس على العاقلة بل في مال الجاني لانه كل ما يكون على العاقلة
لا يكون الا مؤجلا فقوله نقدا هذا اذا كانت الجناية عمدا او خطا ولم تبلغ
الغرة الثلث والا لو بلغت الثلث فهي على العاقلة وظاهر كلامهم انه لا
يؤخذ الا ذهب او فضة ولا يؤخذ فيها ابل ولا بقر ولا غنم ولو كانوا
من اهل ذلك فقوله نقدا او غرة هذا التخيير في جنين الحرة ونقدا
متعين في جنين الامة ومعلوم انه انما يكون ذهبا او فضة لانه التقويم
انما يكون بهما وقوله نقدا يجوز ان يكون حالا اي حالة كونه عشر واجب
امه منقود اي حالا لا مؤجلا ويجوز ان يكون تمييز في نسبة لانه عشر امه
فيه اجمال اي من جهة النقد لكن جعله حالا اظهر فقوله او غرة معطوف
على عشر وعبد او وليدة بدل من غرة وقوله وليدة اي انثى وعبر عنها
بالوليدة لصغرها وقال ز عن الشيخ زروق في شرح الارشاد الوليدة
الامة الصغيرة انتهى ولذلك والله اعلم عدل المصنف كركونه اخص من
التعبير بالامة الصغيرة وقال ابن عبد السلام ولم ار لاهل المذهب في سن
الغرة تحديدا وقال الشافعي اقله سبع سنين انتهى ابن عرفة ابو عمر قال
بعضهم اقل الغرة بنت سبع سنين لانه لا يفرق بينها وبين امها دون هذا
السن وهو احد قولي الشافعي قال ابن رشد وهذا مما لا يختلف فيه
انتهى والعبد المستثنى في تساوي به عائد على الرقبة كانت رقبة عبدا وامة
وجد عندي ما نصه فلو لم يساو العشر الا اثنان يؤخذ ذلك فالمراد بالعبد
وبالوليدة الجنس وفي شرح ه ما نصه ومثل ضرب الجنين غيره مما يسقطه
كشم رائحة قال الناصر اللقاني اذا شمت الحامل رائحة طعام الجيران فطلبت
منه قدرا يسيرا لتاكله فمنعوها ذلك فاسقطت فانهم يضمنون الغرة في
مالهم وان كانت تلك الدية فاكثر فعلى العاقلة قال شيخنا الشيخ كريم
الدين وجدت بخط الشيخ بدر الدين بن الحسن ما نصه ولو شمت المراة
الرائحة فالقت جنينها فقال شيخنا انه ان منعوا من الدفع اليها ينبغي
ان يكون فيه الغرة وان لم تطلب شيئا ولم يدروا فلا شيء عليهم انتهى ورايت
نحوه للشيخ الابي وراي عن شيخنا السنهوري وظاهر قوله ولم يدروا
انهم لو علموا حملها ببطنها من غير سؤال انهم يضمنون لان الحبلى قد يمنعها من

الطلب

اثنان

الطلب انتهى والمراد علموا انها حامل وان ريح ذلك يسقطها والظاهر
انه يعتبر هنا ما يمكن من الشروط الاتية في مسئلة الاعوان وقال
الابي في احاديث الجنين وسئل شيخنا ابو عبد الله عن رجل دخل
على امراة حصة ظالم فاختلطت واسقطت فافتى انه يلزمه الغرة
فعلى هذا فليس الضرب شرطا في وجوب الغرة انتهى وكانه لم يقف على
ما لابي الحسن ولا الجزم به او نبه عليه ثم انه قد يقال في مسئلة الابي
فعل المدخل ما لا يجوز له وفي مسئلة ابي الحسن فعل ما يجوز له قال
ابو الحسن في مسئلة فزع الصيد من الحرم ما نصه قال بعض
الشيوخ يؤخذ منه مسئلة الكتاب ان من افزع حاملا فالقت جنينا
ان عليه الغرة وان لم يقصد هلاك ذلك وقد نزلت بعمر بن الخطاب ارسل
اعوانا فخافت منهم امراة فاسقطت فاستشار الصحابة فافتى من
حضر منهم انه لا شيء عليه لانه مأذون له في البعث فقال لعلي بن ابي
طالب ما تقول يا ابا الحسن قال ارى عليك الغرة فاداها عمر والمسئلة
منصوصة في البرهان للشيخ وتثبت الغرة في هذا بشروط وهو ان
يثبت الذي فزعت من اجله ومشاهدة المراة لذلك المفزع وان مرضها
متصل لذلك الوقت الى ان سقطت وشهادة امراتين على انها سقطته
وتبين بريبة وسحنون شهادة رجل على رؤية الجنين انتهى وانظر
هذا مع افتاء ابن عرفة فانه افتى بان الغرة على الرجل المدخل لا على
الحاكم وفي مسئلة التشديد عمر جعلها على الحاكم الا ان يحمل فعل عمر
على انه ورع انتهى ومعظمه من حاشية الشيخ كريم الدين وجد عندي
ما نصه ومثل الضرب الرائحة كرائحة السمك والشراب لكن الضمان على
الحوانيتية وعلى الصانع لا على رب الكنيف كما قالوا فيمن استاجر من
يحفر بيرا فوقع فيها شيء فالضمان على الحافر والمستاجر غار بالقول
فلو كادوا بالشراب ومكنت الام فينبغي ان يكون عليها الغرة ص والامة
من سيدها والنصرانية من العبد المسلم كالحرة ش يعني ان جنين
الامة من سيدها الحرة المسلمة كجنين الحرة المسلمة ففيه عشر ديتها
وكذلك اليهودية والنصرانية من العبد المسلم اذا تزوجت به كجنين
الحرة المسلمة لانه حر من قبل امه مسلم من قبل ابيه ففيه عشر دية
الحرة المسلمة واصل قوله والامة من سيدها وجنين الامة فحذف
المضاف واقيم المضاف اليه مقامه وعلم من قوله كالحرة ان السيد حر
واما لو كان رقيقا ففيه عشر قيمة امه وفي شرح ه ولا مفهوم لسيدها
بل حيث كان ولده منها حرا كالغارة الحرة كامة الجد فكمها كذلك واما المتزوجة
بشرط حرية اولادها فليس كذلك لان اولادها احرار للشرط او ليس كذلك

ولايخالفه نقل المواق عن ابن عرفة انه من اعتق ما في بطن امته من
غيره فالقت جنينها ميتا لجناية ففي عليه فتي ففيه عشر قيمة
امه لان العتق وجب على حرية ولدها فتعلق ولدها على الحرية بخلاف
من عتق جنينها انتهى المراد منه وجد عندي ما نصه كالحرة اي من
اهل دين من احبلها مسلما او نصرانيا او مجوسيا ولكن ان كانا من
ان ترافعا الينا فقوله من العبد المسلم اي من الزوج العبد المسلم
واما لو زنى مسلم بنصرانية فالولد على دين امه فيتقيد كلام المولف
وانظره فيما كتبناه على تت وقال ق فقوله كالحرة راجع لهما اي والامة
من سيدها اي الحر كالحرة من اهل دين سيدها مسلما او كافرا
وتخصيص الشارح له بالمسلم ليقابله بالنصرانية من العبد المسلم
واما لو كان سيدها رقيقا ففيه عشر قيمة امه والنصرانية من
زوجها العبد المسلم كالحرة المسلمة واما لو كان زوجها كافرا فكالحرة
من اهل دينه واختلف في النصرانية زوجها مجوسي وبالعكس هل
لجنينها حكم ابيه او حكم امه والاول امع انتهى واستشكل قوله كالحرة
بان فيه تشبيه الشيء بنفسه اذ النصرانية حرة فالجواب ان المراد
بالحرة هنا المسلمة فانتفى ما ذكر ص ان زايلها كله حية ش قال
الجوهري المزايلة المفارقة يقال زايله مزايلة وزيالا اذا فارقه
والمعنى ان شرط الجنين الذي تجب فيه الغرة ان ينفصل عن امه ميتا
وهي حية فلو انفصل كله بعد موتها او بعضه في حياتها وبعضه
بعد موتها فانه لا يجب عليه شيء قال ابن عرفة والغرة واجبة فيه ص
بانفصاله منها قبل موت امه اتفاقا ص الا ان يحيى فالدية ان اقسموا
ولو مات عاجلا ش يعني انه من جنى على حامل جناية خطأ فالقت
جنينها حيا اي استهل صارخا ثم مات وسواء خرج منها حال حياتها
او بعد موتها فان الواجب فيه الدية ان اقسموا اي ولاته على ذلك
ولو مات الجنين عاجلا اي فانه لا بد من القسامة بخلاف الجنين الكبير
فانه لا قسامة فيه اذا مات عاجلا والفرق بينهما ان الصغير لضعفه
يسرع الموت اليه بادنى سبب فان لم يقسموا فلهم الغرة كمن قطعت يده
ثم نزي منها فمات وابوا ان يقسموا فلهم دية اليد فقوله الا ان يحيى المراد
بحياته استهلاله اي الا ان يستهل قال المولف في التوضيح معترضا
على ابن الحاجب المعبر بيحيى لو قال يستهل لكان صوابا لانه اذا نزل
حيا غير مستهل فليس على قاتله دية ولا قصاص وانما عليه الغرة والادب
وقال ز الا ان ينفصل حيا بان يستهل صارخا او يحصل طول كما بينه شيخنا
اللقاني في حاشية التوضيح وحيث انفصل حيا فلا فرق بين ان ينفصل عن

امه

امه وهي حية او ميتة والاستثناء متصل لكن بالنظر لقوله ان زايلها
لان ظاهره سواء انفصل حيا او ميتا استثنى من ذلك ما اذا انفصل
حيا وجد عندي ما نصه قوله فالدية ان اقسموا هذا في الحر واما
ولد الامة ففيه قيمته ويغرم ايضا ما نقص الام ص وان تعمده بضرب ظهر
او بطن او راس ففي القصاص خلاف ش يعني ان الجاني اذا تعمد الجنين
بضرب بطن امه او ظهرها او راسها فنزل حيا ثم مات فقيل يقتص
من الجاني بقسامة وقيل الواجب فيه الدية في مال الجاني اي بقسامة
قالوا والعلة في الحاق الراس بالبطن ان في الراس عرقا يسمى الابهر عرقا ص
واصلا الى القلب فما اثر في الراس اثر في القلب بخلاف الظهر والرجل
لكن الراجح في مسئلة الراس عدم القصاص وفي مسئلة البطن والظهر
القصاص بقسامة فيهما وما ذكرناه من ان الخلاف في تعمده للجنين لا للقتل
هو الذي ذهب اليه غير واحد لكن بعد ذلك يرد عليه ان تعمد ضرب الظهر
والبطن يوجب القصاص وان لم يقصد به الجنين كما يفيده ما تقدم عن
حلولو وهو ظاهر كلام ابن عرفة فلو قال وان تعمد ضرب ظهرها او بطنها
اقتص منه بقسامة بخلاف تعمد الجنين بضرب كراسها ففيه الدية
بقسامة لم يرد عليه شيء مما تقدم ثم ان قصد الضرب انما يوجب القصاص من
اذا كان من غير اصله فان كان من ابيه او امه فلا بد من قصد القتل ع
اشار لهذا ه في شرحه وقال س ينبغي ان يكون الضمير في تعمده عائدا
على الضرب لا القتل لان المذهب ان تعمد الضرب كاف في
القتل فقوله بضرب ظهر الى اخره تعدا فيما عدا الاب واما الاب فلا يقتص
منه على الخلاف في القصاص الا اذا تعمد ضرب البطن خاصة وقال ق
الضمير عائد على الضرب المفهوم من بضرب المجرور بالباء فالباء
التجريد جرد من الضرب ضربا لا باء التصويب خلافا لـ ز لانه بالتصويب
لا تعرف في العربية ص وتعدد الواجب بتعدده ش الالف واللام
للعهد الذكري والمعنى ان الواجب المتقدم ذكره وهو الغرة والعشر
ان نزل الجنين ميتا اي لم يستهل صارخا والدية مع القسامة ان نزل
حيا اي استهل ثم مات يتعدد بتعدد الجنين وهو ظاهر سماع القرينين
من ضربت فطرحت جنينين لم يستهلا ففيهما غرتان ولو استهلا كان فيهما
ديتان ورواه ابن نافع في المجموعة ص وورثت على الفرائض ش يعني
ان الغرة المذكورة تورث على فرائض الله تعالى فرضا وتعصيبا وهذا
هو الذي رجع اليه مالك بعد ان كان يقول انما للابوين على الثلث والثلثين
فان لم يكن الا احدهما فهي له خاصة وقال ق وورثت الواجبات من عشر
وغرة ودية ان استهل صارخا وهذا احسن وقال ز وانث الضمير باعتبار ر

ان ما يجب في الجنين دية او يكون الضمير عائدا على الغرة وفي بعض النسخ ويورث
بالتذكير فالضمير عائد على الواجب وهذه الثانية اعم فائدة ثم ان حكمهم
هنا بكون الغرة ارثا عن الجنين مخالف لقولهم من لم يستهل صارخا لا يرث ولا
يورث اذ هذا لم يستهل مع انه قد ورث عنه ويمكن ان يقال المنفي انما
هو المختص له وهذا غير مختص للولد اذ للام مدخل فيه لجنايته
عليها ص وفي الجراح حكومة بنسبة نقصان الجناية اذا برئ من قيمته
عبدا فرضا من الدية ش يعني ان جراح الخطا التي ليس فيها دية مقدرة
تجب فيها الحكومة وكذلك جراح العمد التي لا قصاص فيها وليس فيها شيء
مقدر لعظم الصدر وهشم الفخذ وما اشبه ذلك ففيها حكومة بان يقوم
المجني عليه بعد برئه خوف ان يترامى الى النفس او الى ما تحمله العاقلة
عبدا سالما بعشرة مثلا ثم يقوم ثانيا معيبا بتسعة مثلا فالتفاوت
بين القيمتين هو العشر فيجب على الجاني نسبة ذلك من الدية والمراد
بالحكومة الحكم اي وفي الجراح حكم ثم بينه بقوله بنسبة الى اخره وقال ق
المراد بالحكومة الحكم اي وفي الجراح حكم والمراد بالحكم المحكوم به وقوله
بنسبة الباء للملابسة وقوله اذا برئ ظرف لما تعلق بقيمته بمعنى و
تقويم فهو ظرف مقدم على عامله وكان الاولى تاخيره عنه لان الاصل
في العامل ان يتقدم على معموله وقوله من قيمته متعلق بنقصان
وقوله عبدا حال من الضمير البارز في قيمته اي حال كونه مفروضا
عبوديته لا حريته وقوله من الدية متعلق بنسبة واعراب البساطي
فاسد وبعبارة اخرى قوله اذا برئ ليس فاما بعده بل كل جرح لا
يعقل ولا يقتص منه الا بعد البرء وقوله من قيمته راجع لنقصان وقوله
من الدية راجع لنسبة من باب اللف والنشر المشوش وقوله فرضا
مفعول مطلق اي يفرض فرضا وجد عندي ما نصه والتقويم يوم الحكم
وانظر ما في كلام ابن غازي ونتت فيما كتبناه على ... ص كجنين البهيمة
ش يعني ان البهيمة اذا ضرب بطنها مثلا فالقت جنينها فنقصت
بسببه فانما تقوم سالمة ومعيبة ويكون فيها ما نقص من قيمتها سليمة
وانظر هل تعتبر القيمة الان او بعد البرء كما في مسئلة الجراح وهو الظاهر
كما اشار له د وجد عندي ما نصه الشيخ في قوله حكومة على المذهب
وسواء القته حيا او ميتا لكن ان نزل ميتا فلا شيء فيه وانما تقوم الام سالمة
ومعيبة ويوجد النقص والتقويم يوم الجرح وان نزل حيا ففيه قيمته
مع ما نقص الام الجناية وهل يراعى في تقويمها كونها غلب عليها وكونها
غلب على صورة عجل كما في مسئلة من اهلك عجل بقرة او لا يراعى ذلك
ثم انه حيث قومت انما تقوم يوم البرء ولو ماتت قبل البرء من غير سبب من

الجرح

الجرح ولم يعلم هل كان بريا على شين او لا ففيه نصف حكومة كما قاله الوانشريسي
ص الا الجائفة والامة فثلث والموضحة فنصف عشر ش هذا مستثنى
من قوله وفي الجراح حكومة فهو استثناء منقطع اي لكن هذه الجراحات
قدر الشارع فيها شيئا معلوما ففي الجائفة عمدا او خطا ثلث الدية وهي
مختصة بالبطن وبالظهر والامة وهي التي تفضي الى الدماغ ففيها
ثلث كالجائفة وهو على العاقلة لا على الجاني وفي الموضحة نصف
عشر الدية وهي التي توضح عظم الراس والجبهة والخدين قوله فثلث
قال ز اي فثلث دية الخطا والظاهر انما مخمسة كالدية الكاملة وانظر
هل جراح الخطا كالاصابع والاسنان كذلك وهو الظاهر اولا وترك
المؤلف الدامغة لان حكمها كحكم الامة قاله القلشاني وكلام المؤلف في
ص جراح الخطا بدليل انه ذكر ما فيه القصاص لكن حكم العمد الذي لا قصا
فيه حكم الخطا فيكون فيه ما فيه لكن صرح الشارح بان الدامغة فيها
حكومة ان برئت على شين وتقدم تفسير الامة واما الجائفة
ففيها ما وصل الى الجوف من الظهر او البطن قاله ابو عمر ونحوه قول
الذخيرة والجائفة ما افضى الى الجوف ولو بمدخل ابرة انتهى والمراد
ما افضى الى الجوف ما اثر فيه فلو خرق جلدة البطن ولم يصل الى
الجوف فليس فيه الا الحكومة ويدل عليه انهم جعلوا الجائفة التي
فيها الثلث من المتالف وانما يكون كذلك اذا وصلت الى الجوف واثرت
فيه كما اشار لهذا د في شرحه قوله والموضحة قال س اي الخطا
وفي عمدها القصاص كما سبق وما عداها من جائفة وامة
ومنقلة وهاشمة عمده وخطاه سواء ص والمنقلة والهاشمة
عشر ونصفه ش يعني ان المنقلة وهي التي يطير فراش العظم منها
لاجل الدواء والهاشمة في كل منهما عشر الدية ونصف عشرها وهو
الجاري على قول ابن القاسم اذ ما من هاشمة عنده الا تعود منقلة
وقد اعترض المواق ما ذكره المؤلف في الهاشمة بانه ليس فيها قول مرجح
بوفق ما اقتصر عليه المؤلف فقال واما الهاشمة فقال ابن رشد لم
يعرفها مالك وقال ما ارى هاشمة الا كانت منقلة وديتها عند معظم
من العلماء وهو الجمهور عشر من الابل اللخمي في كون عقلها كالموضحة او فيها حكومة
او انها كالمنقلة لمحمد وابن القصار والابهري فانظر هذا مع قول خليل زاد
د في شرحه فلعل في كلام ابن مرزوق ما يشير لترجيح ما اقتصر عليه المؤلف
فانه قال وحقه ان لا يذكر هنا الهاشمة كما فعل في القصاص لانها هي
اما المنقلة كما هو ظاهر المدونة سيما مع اتحاد ديتهما ص والامتين
فبنسبته ش يعني ان في الجراح المذكورة ما ذكر ولا يزاد عليه وان برئت على شين

أي ففيها الا الموضحة كما سيأتي بيانه فدفع بالمبالغة ما يتوهم من الزيادة
ولو بالغ على نفي الشين الدافع لتوهم النقص كان أيضا ظاهرا أي في الجراح
المذكورة ما ذكر ولا ينقص عنه وإن برئت على غير شين ولعله اعتنى
بشأن الأول دون هذا لأن النقص يقتضي المبالغة لما ورد فلا يتوهم
النقص عنه بخلاف الزيادة فإنه قد يقال حصل ما ورد ولا يضر الزيادة
فليست المبالغة في النقص كالمبالغة في الزيادة ويستثنى من قوله وإن
بشين الموضحة كما في شرح ه فإنه قال وإن بشين فيهن ما عدا الموضحة
فإنها إذا برئت على شين وهي في الرأس والوجه دفع ديتها وما حصل
بالشين على المشهور وقاله في المدونة تنبيها على ما في ح وتوضيحه
الموضحة في الوجه والرأس إذا برئت على شين زيد في عقلها بقدر الشين
انتهى وقال ز وغ هو المشهور وظاهره أنه يقال ما قيمته عبد سليما
بالشين فيعطى بنسبة ذلك من الدية ص إن كن برأس أو لحي أعلى ش
يعني إنما يوجد التعدد المذكور في الجراحات المذكورة بشرط أن يكون الجرح
المذكور في الرأس أو في اللحي الأعلى النابت عليها الأسنان العليا وهي
لوحي الخد بخلاف الأسفل ما عدا الجائفة فإنها مختصة بالظهر والبطن كما
تقدم وفي شرح ه ما نصه إن كن برأس أو لحي أعلى راجع لما بعد الجائفة
والآمة والدامغة أما الجائفة فظاهر وأما الآمة والدامغة فلأن الذي
لا ينفك عنه الشين لا يشترط فيه كما ذكره في اشتراط الا ما قدمه وما
وهذا يقتضي أن الموضحة ليس فيها الا عقلها وإن برئت على شين وهو
خلاف ما تقدم انتهى المراد منه وقال ق إن كن الجراحات أي مجموعها لا جميعها
وكل واحدة منها لأن الجائفة لا تكون برأس ولا لحي أعلى وقوله لحي أعلا
لا بنائه في الآمة فتوهم ياء صرف الكلام لما يصلح له ولحي بكسر اللام
وفتحها ص والا فلا تقدير ش أي وإن لم تكن هذه الجراحات المذكورة في
الرأس ولا في اللحي الأعلى فلا تقدير فيها من قبل الشارع وليس فيها إلا
الاجتهاد أي الحكومة وهي اجتهاد الحاكم ومن حضره فإن قيل فائدة الاجتهاد
الذي هو الحكومة فالجواب أنه في القيمة سالما أو معيبا كذا قيل ثم إن قوله
والا فلا تقدير غير محتاج إليه لأمرين أحدهما أنه داخل في الجراحات السا
بلغ
الثاني أنه تصريح بمفهوم الشرط لغير فائدة من الفوائد التي يصرح بمفهوم
الشرط لأجلها ص والقيمة للعبد كالدية ش يعني أنه يؤخذ في جراحات
العبد الأربعة خاصة بحسابه الدية للحر ففي جائفته وآمته ثلث قيمته
وفي موضحته نصف عشر قيمته وفي منقلته وهاشمته عشر قيمته ونصف
عشرها وبعبارة أخرى أي والقيمة للعبد في جراحاته الأربعة كالدية للحر
في النسبة لكن ما في جراحات الحر منسوب إلى ديته وما في جراحات العبد

منسوب

منسوب إلى قيمته ففي جائفته وآمته ثلث قيمته إلى آخره وما عدا الجراحات
الأربعة من يد ورجل وعين وشفة ونحو ذلك فليس فيه إلا ما نقصه والأولى
أن يقول والقيمة للرقيق بدل العبد لكان أحسن لشموله للأنثى ص
وتعدد الواجب في جائفة نفذت ش تقدم أن الجائفة خاصة بالبطن
وبالظهر وتقدم أن الواجب فيها ثلث الدية فإذا ضربه في ظهره فنفذت
إلى بطنه أو ضربه في بطنه فنفذت إلى ظهره أو ضربه في جنبه فنفذت إلى
الجنب الآخر فإن الواجب فيها يتعدد أي فيكون دية جائفتين وهو الذي
اختاره ابن القاسم وقضى به الصديق فقوله نفذت صفة مخصصة
لأن الجائفة ما وصل إلى الجوف ص كتعدد الموضحة والمنقلة والآمة إن لم
تتصل ش يعني وكذلك يتعدد الواجب بتعدد الموضحة والمنقلة والآمة
أما تعدد الواجب في الموضحة فإنما يتعدد إذا كان ما بين الموضحتين
سالما لم يبلغ العظم بل كانت كل واحدة منهما منفصلة عن الأخرى وكذا
ما بعدها من منقلة ومأمومة لم تبلغ أم الدماغ أما إذا كان ما بينهما
وصل إلى العظم أو إلى أم الدماغ بأنه كانت واحدة متسعة فليس فيها
الا دية واحدة وإليه أشار بقوله والانا وسواء كان ذلك من ضربة
واحدة أو ضربات في فور واحد وإنما صرح بمفهوم الشرط ليرتب عليه
قوله وإن بفور في ضربات قال البساطي قوله بفور يغني عن قوله
في ضربات إذ لا يعقل تعدد الزمان مع اتحاد الضربات قال ابن شاس
لو اخترق ما بين الجائفتين لكان فيهما دية جائفة كما لو تآكلت الموضحة و
نقطع فتكشف من قرنه إلى قرنه وإن كان ذلك من ضربات إلا أنه في فور
واحد وكذلك المأمومة والمنقلة وأما إن لم يتخرق الجلد حتى يتصل
ذلك ولو كانت ضربة واحدة حتى تصير تلك الضربة مواضح فإنه كان
ما بين ذلك وربما أو جرحا لا يبلغ العظم أو صارت الضربة مناقل وما
بين المناقل مثل ذلك أو صارت الضربة مواضح وما بينهما مثل ذلك ولم
يتخرق ذلك فعليه دية تلك المواضح والمواضح والمناقل انتهى ثم إن قوله
وإن بفور في ضربات مشكل إذ الأوجه وإن بضربات في فور إذ الضرب
ليس ظرفا للفور بل الأمر بالعكس وأجيب بأن الباء للظرفية وفي للسببية
أي وإن في فور بسبب ضربات وقال ق الفور في اللغة الفعل السريع
ثم توسع فيه فاستعمل في الزمان فيصح حمله هنا على معناه اللغوي و
في بمعنى الباء أي وإن حصل ذلك بفعل سريع بواسطة ضربات ويصح حمله
على ما توسع به في اللغة وهو الزمان والباء للظرفية وفي للسببية
أي وإن في فور بسبب ضربات وبهذا يندفع ما في العبارة من الإشكال
وهو أن الضرب ليس ظرفا للفور بل الأمر بالعكس وبعبارة أخرى في

العبارة قلب اي وان يضربات في فور ومع ذلك مما قبل المبالغة مشكل
فكان ينبغي له ان يقول كضربات في فور بالكاف او ان الواو واو الحال
وان وصلية وبعبارة اخرى هذا من باب القلب المكاني وهو ممنوع احدى
الكاتمين مكان الاخرى اي وان بضربات في فور والقلب فيه اقوال
ثلاثة يجوز مطلقا لا يجوز مطلقا الثالث التفصيل ان تضمن اعتبارا
جاز والا فلا هذا هو التحقيق والذي يناسبه المشي على الجواز
مطلقا انتهى وانظر بسط الكلام على حقيقة القلب فيما كتبناه على
تت ثم ان ظاهر قوله ان لم تتصل تعدد الواجب ولو كان الفعل واحدا
فاذا ضرب بضربة واحدة فحصل له فيها مواضح او مناقل ولم تتصل كان
فيها الواجب متعدد ا ص والدية في العقل ش يعني ان من ضرب
شخصا عمدا او خطا فذهب عقله فانه يلزمه الدية كاملة وقضى به عمر
ابن الخطاب قال اللخمي ولو جن من الشهر يوما كان له جزء من ثلاثين
جزءا من الدية وان جن النهار دون الليل او بالعكس كان له جزء من
ستين جزءا انتهى فظاهر هذا انه لا يراعى طول النهار ولا قصره ولا طول
الليل ولا قصره حيث كان يحصل له الجنون في الليل فقط او في النهار
فقط وكيف يجعل الليل الطويل اذا كان يجن فيه مساويا للنهار
القصير والنهار القصير اذا كان يجن فيه مساويا لليل الطويل واجاب
بعض شيوخنا بان الليل الطويل والنهار القصير لما عادلهما ما ياتي
من ليل قصير ونهار طويل صار امر الليل والنهار متساويا فلم يعولوا
على طويل ولا قصير انتهى ز ادة في شرحه وهذا الجواب انما يتم اذا
حصل له الجنون في ليل قصير ونهار طويل وحصل له مثل ذلك في
نهار قصير وليل طويل واستوى قدر زمن الحصول والا فلا ولو
قيل في الجواب انه لما كان الغالب قرب ذلك وتبعا لم ينظر للاختلاف بينهما
او يقال ان الظالم احق بالحمل عليه لكن انما يتم هذا اذا كان الجاني
متعمدا انتهى المراد منه ومحل العقل القلب وهو مذهب مالك
واكثر المتشرعين ويدل له قوله تعالى لهم قلوب لا يفقهون بها ولا ينفي
عن الشيء الا ما كان قابلا له وقال ابن الماجشون وابو حنيفة واكثر
الفلاسفة محل العقل الراس ويبنى على القولين اذا ضربه مامومة
فذهب العقل فعلى قول مالك يلزمه دية كاملة للعقل وثلث دية
للمامومة وعلى قول ابي حنيفة يلزمه دية العقل فقط لقول المؤلف
الا في المنفعة بمحلها اي فلا تتعدد بل هي دية المنفعة فقط واتفقا
على انه لو قطع يده او رجله فذهب عقله لتعددت الدية لان المنفعة
في غير محلها ونقل الحطاب ما صورته قوله وهو مذهب اكثر الفلاسفة

الذي

الذي ينقله عنهم اهل العلوم العقلية ان العقل قوة للنفس بها
تستعد العلوم والادراكات والنفس عندهم مجردة والعقل صفة
لها قائمة بها فليس محلها الدماغ ثم يثبتون في الدماغ الحواس الباطنة
وهي عندهم من القوى المدركة انتهى وهذا وما بعده فيما اذا كان
الجني عليه حرا اما لو كان عبدا فانما على الجاني الا ما نقصه فقط ص
او السمع ش لا خلاف في المذهب ان من ضرب شخصا عمدا او خطا له
فذهب سمعه فانه يلزمه الدية كاملة وهو قوة مودعة في العصب
المفروش في مقعر اي موضع الصماخ يدرك بها الاصوات بطريق وصول
الهوى المتكيف بكيفية الصوت الى الصماخ بمعنى ان الله يخلق
الادراك في النفس عند ذلك ص او البصر او النطق او الصوت
او الذوق ش يعني ان من فعل بشخص فعلا اذهب بصره بسبب
ذلك الفعل فانه يلزمه دية كاملة وفي ز قال في التوضيح ولو ضربه
ضربة اذهبت نصف بصر احدى عينيه ثم ضربه ضربة اذهبت
الصحيحة فقال اشهب له ثلثا الدية لان الذي اتلف عليه ثلثا ما بقي
من بصره وقال ابن القاسم وعبد الملك ان بقي من الاول شيء فليس
فليس له في الصحيحة الا نصف الدية انتهى قوله فقال اشهب
له ثلثا الدية اي له في الضربة الثانية واما الضربة الاولى ففيها ربع
الدية وهذا ظاهر انتهى والبصر قوة مودعة في العصبتين المجوفتين
اللتين يتلاقيان ثم يفترقان فيتساويان اي يتصلان الى العينين
يدرك بها الاضواء والالوان والاشكال والمقادير والحركات والحسن
والقبيح وغير ذلك مما يخلق الله تعالى ادراكها في النفس عند
استعمال العبد تلك القوة اي بان يفتح البصر مثلا وكذلك اذا فعل
معه فعلا ذهب بسببه نطقه وهو صوت بحروف فانه يلزمه دية كاملة
وكذلك اذا فعل به فعلا ذهب بسببه صوته وهو هواء منضغط
يخرج من داخل الرئة الى خارجها كان بحروف اولا والرئة بالهمز عضو
ذو شعبتين احداها في الجانب الايمن وهي ذات ثلاث شعب والاخرى
في الجانب الايسر ذات شعبتين يحيط ذلك العضو بالقلب كالفراش
اللين له يجذب للقلب بانبساطه النسيم ويخرج عنه بانقباضه البخار
الدخاني المحترق وبعبارة اخرى فالنطق اخص من الصوت لانه اخذ في
تعريف النطق لانه هو الصوت المشتمل على بعض الحروف وبعبارة
اخرى وانما عطف الصوت على النطق لان النطق اخص والصوت
اعم ولا يلزم من ذهاب الاخص ذهاب الاعم والا العكس فمقتضى كلام
المؤلف انه في كل منهما بانفراده الدية وح فلو ضربه ضربة ذهب فيها النطق

وصار بصوته فقط ثم ضرب ضربة ذهب فيها صوته لكان في ذلك ديتان
انتهى وكذلك لو فعل معه فعلا ذهب بسببه ذوقه فانه يلزمه دية كاملة
والذوق هو قوة منبثة في العصب المفروش على جرم اللسان يدرك
بها الطعوم بمخالطة الرطوبة اللعابية التي في الفم بالمطعوم ووصولها
الى العصب ولم يذكر اللمس وهو قوة مبثة اي مفروشة في جميع
البدن يدرك بها الحرارة والبرودة والرطوبة واليبوسة ونحو ذلك
عند الالتماس والاتصال به انتهى وظاهر صنيعه ان فيه حكومة اذ لم
يذكره فيما فيه شيء وسكت عن بقية ما فيه شيء مقدر وهو الشم وفيه
الدية وكذا الشفتان وعظم الصدر على احد القولين وعن الدامغة
وفيها ثلث الدية على المعتمد كما في شرح ه والشم قوة مودعة في
الزائدتين النابتتين في مقدم الدماغ الشبيهتين بحلمتي الثدي
يدرك بها الروائح بطريق وصول الهواء المتكيف بكيفية ذي الرائحة
الى الخيشوم وهي اقصى الانف ص او قوة الجماع او نسله او تجذيمه
او تسويده ش يعني انه اذا فعل معه فعلا ذهب بسببه قوة
الجماع من المجني عليه قال اللخمي بان يفسد انعاظه فانه يلزمه
دية كاملة وكذلك اذا فعل معه فعلا ذهب بسببه نسله اي قطع
نسله او حصل بسببه تجذيمه او تسويده فانه يلزمه الدية
كاملة في كل واحد مما ذكر وجد عندي ما نصه وظاهره ولو
تسويد البعض ولا اصبعا ومثله التجذيم والتبريص وانظر لو
جذمه وسوده ويظهر كما قال ه في شرحه ان عليه ديتين وقال
ز المراد بقوله تجذيمه او تبريصه حصول الجذام او البرص سواء عم
جسده كله ام لا وينبغي ان يكون السواد عم جسده وانظر في
ذلك وفي نظر بل المراد ولو البعض لان السواد نوع من البرص فائدة
في الحديث ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يدور على نسائه في
الساعة الواحدة وكانت هذه الساعة بعد العصر كما في مسلم عن ابن
عباس لانه عليه السلام اعطي قوة ثلاثين رجلا وفي رواية اسماعيل
اربعين وفي الحلية عن مجاهد انه اعطي قوة اربعين رجلا كل رجل
من رجال اهل الجنة وفي الترمذي وصححه ان قوة الرجل من اهل
الجنة مائة رجل وعن احمد والنسائي والحاكم وصححه من حديث زيد
بن ارقم رفعه ان الرجل من اهل الجنة يعطى قوة مائة في الاكل والشرب
والجماع والشهوة فعلى هذا يكون حساب نبينا قوة اربعة الاف ص
او قيامه وجلوسه ش يعني ان الدية واجبة في مجموع الامرين بان
صار ملقى وفي احدهما حكومة فالصواب ما قاله الشارح تبعا لنص

المدونة

المدونة فالواو بمعنى الجمع لا بمعنى او خلافا لـ تت وما استند له رواية
لابن القاسم متصحفة نبه عليها المؤلف في التوضيح فلا يحمل كلام المؤلف
عليها ق وفي شرح ه ما نصه او قيامه وجلوسه معا وكذا قيامه فقط
واما جلوسه فحكومة ففي مفهومه تفصيل ولو ذهب بعض جلوسه
وقيامه والظاهر ان عليه حكومة ص او الاذنين ش لما فرغ من الكلام
على المنافع شرع في الكلام على الذوات المتعددة والمعنى ان من فعل
بشخص فعلا ذهبت اذناه بسببه فانه يلزمه دية كاملة والمؤلف
تبع في هذا تصحيح ابن الحاجب وهو المذهب لما في كتاب النبي عليه
السلام لعمرو بن حزم وفي الاذن خمسون وان كان مذهب المدونة
خلافه لنصه ليس في الاذن اذا اصطلمت او ضربت فشدخت الا
الحكومة كما قاله الدميري وقال س مراده بالاذنين اشرافهما من غير
ذهاب السمع والمذهب انه ليس فيهما الا الحكومة ولا دية فيهما الا اذا
ذهب السمع وما صححه تت تابع فيه لظاهر المؤلف وقال ق تبع المؤلف
تصحيح ابن الحاجب وقال ز ظاهره انه تبع فيه تصحيح ابن الحاجب
وهو خلاف مذهب المدونة قال ابن عرفة وتصحيح ابن الحاجب خلاف
المشهور قال في المدونة ليس في الاذن اذا اصطلمت او ضربت فشدخت
الا الاجتهاد والمراد بالاذن الجنس لقول ابن رشد الدية انما هي في
السمع لا في الاذنين فان قطعت اذنا الرجل ولم يذهب شيء من سمعه
فليس في الاذنين الا الحكومة ثم قال وفي الواحدة الحكومة ايضا انتهى
من مختصر البيان لابن الصلاح انتهى وفي الشفرين الدية كما قاله
ابن القاسم بخلاف لو اذهب نومه فان فيه حكومة ص او الشوى
ش قال الله تعالى نزاعة للشوى وهو جلد الراس والمعنى ان من
فعل بشخص فعلا ذهب معه بجلدة راسه فانه يلزمه دية كاملة
وقال ز الشوى جلدات الراس جمع شواة وهي جلدة الراس كذا
نقله الشمني في حاشيته على المغني وحينئذ ففي تفسير الشراح للشوى
بجلدة الراس اشكال واجاب بعض شيوخنا عن ذلك بانه يمكن
ان يكون المراد بجلدات الراس طبقاتها المتصلة ويكون الشوى طبقة
منها ويمكن ايضا انه يقال التعدد باعتبار رجال الراس ويكون الشوا ة
جزءا من ذلك انتهى وانظر لو اذهب بعض الشوى هل فيه حكومة او
بحسابه منها وجزم بعضهم بالثاني كما قاله ه في شرحه ص او العينين
ش يعني انه من فعل فعلا بشخص ذهب بسببه عيناه معا فانه يلزمه
دية كاملة وسواء طمستا او برزتا او ذهب نورهما وهما على حالهما اي
على حالهما باق وبياضهما بحالهما بعد ذلك حكومة نص عليه اللخمي.

فان قلت قوله والعينين مكرر مع البصر فالجواب ان الذاهب هناك
البصر خاصة والعين منفتحة وهنا انغلقت الحدقة مع ذهاب البصر
فاتى بهذ اللاشارة الى ان فيما ذكر الدية خاصة لا دية وحكومة وان
كان يعلم مما سبق ص او عين الاعور للسنة ش يعني ان من فعل بالاعور
فعلا ذهب بسببه عينه الباقية فانه يلزمه دية كاملة وسوا طمست
او برزت او ذهب نورها وجمالها باق وفي ذهاب جمالها بعد ذلك
حكومة وانما كان في عين الاعور دية كاملة لما جا فيها من السنة لقول
ابن شهاب هي السنة وبه قضى عمر وعثمان وغيرهما وفي قول المولف
للسنة رد على من يقول لانتقال البصر اليها لانه خلاف مذهب اهل
السنة لان البصر عرض والاعراض لا تنتقل فا[illegible] جا في الحديث
الدجال ممسوخ العين مكتوب بين عينيه كافر يقراه كل مسلم اعلم
ان عيني الدجال معيبتان عوراوان احداهما طافئة بالنهر لا ضوء فيها
والاخرى طافية بلا حصر ظاهرة نابية وفي رواية اعور العين اليمنى
وفي رواية اعور العين اليسرى وكلاهما صحيح ص بخلاف كل زوج فان
في احدهما نصفه ش يعني ان كل مزدوج في الانسان فانه يجب فيه
الدية كاملة وفي احدهما نصف العقل الواجب فيهما ما عدى عين
الاعور للسنة كما مر فقوله بخلاف كل زوج اي مما فيه جمال ومنفعة و
واما ما فيه جمال دون منفعة كالحاجبين والهدبين فليس فيه الا
الحكومة وقوله نصفه اي نصف الزوج لا كاملة فهو مخرج من عين
الاعور وقوله بخلاف الى اخره قال ز مخرج من قوله او عين الاعور وقوله
فان في احدهما نصفه تعليل لمقدر اي بخلاف كل زوج فليس الباقي
منه كالباقي من العينين لان في احداهما نصف العقل والمعنى حينئذ
ان الانسان اذا كان له يد واحدة او رجل مثلا ثم جنى على ذلك فليس
ذلك كعين الاعور فيكون فيه الدية كاملة بل فيه نصف الدية فقط والفرق
بين ذلك ظاهر وهو ان نور العين الذاهبة ينتقل الى الباقية فكانت
بمثابة عينيه ولا كذلك غيرها في الاعضا والزوج في اللغة احد اثنين
والاثنان زوجان قال تعالى ومن كل شي خلقنا زوجين انتهى لكن تعليله
تقدم رده وجد عندي ما نصه ولو كان له ذكران لكان في كل واحد
دية كاملة ص وفي اليدين والرجلين ش يعني ان من قطع يدي شخص
من الاصابع او من العضد او ازال منفعتهما مع بقائهما فانه يلزمه دية
كاملة وكذلك من قطع رجلي شخص من الكعب او من الورك او ازال
منفعتهما مع بقائهما فانه يلزمه دية كاملة وفي شرح د وسوا قطعهما او
ابطل منفعتهما بكسر ونحوه ويدخل فيه ما لو حصل فيهما الرعشة فقاد

كلام المولف

كلام المولف والشارح ونت ان الورك من جملة الرجل كما ان الساعد من
جملة اليد وكذا في حلوله ونصه يعني ان في اليدين الدية كاملة وكذلك
في الرجلين قال اللخمي وسوا قطعت اليدان من المنكب او من الزند
او من الاصابع وكذا في الرجلين سوا قطعت من الورك او من الركبة
او من الاصابع انتهى فاذا قطع الرجلين راس الورك خطا ففيه الدية
كاملة وذكر العراقي ما يفيد انه ليس في الفخذ دية كاملة اذ الكسر
وكذا في الشامل فانه قال والحق بالخطا في حمل العاقلة له ما لا
قصاص الى اخره وهو خلاف ما يفيده ما تقدم من انه اذا ابطلت م
منفعة الرجل بكسر ونحوه فان فيها ديتها ولعل كلام الشامل ومن
وافقه محمول على ما اذا لم يبطل منفعته بذلك الكسر حيث عولج بالدوا
اما اذا ابطلت منفعته ولو مع العلاج بالتداوي فان فيه دية الرجل
وكلام الشامل محمول على ما اذا لم يكن ثم رجل فاذا قطعت الرجل
ولو من الكعبين ففيها الدية وفيما بقي حكومة كما اذا قطعت الكف
فان في الباقي حكومة بل ذكر ابن مرزوق عند قوله والساعد انه
اذا قطعت الاصابع من اليد فان فيما بقي من الكف الى المنكب حكومة
وبابه نحوه عن شرح الرسالة ويجري مثل ذلك في الرجل فاذا قطعت
اصابع الرجل فان فيما بقي حكومة ويبقى النظر في شي وهو انه هل
يجري في اليد من المنكب للاصابع ما جرى في الكف مع الاصابع فاذا
2. قطع اليد من المنكب وفيها اصبعان او اكثر فعليه دية الاصابع وتندرج
بقية اليد في ذلك وان كان فيها اصبع واحد فيتوحد دية الاصبع و
حكومة قلت اعلم ان الذي يفيده كلام الشارح ذلي ان من جنى
على يد اخر فازال اصابعها فان عليه ديتها كاملة سوا ازال الاصابع
وحدها او مع شي اخر بان قطع من الكوع او من المرفق او من المنكب
واما ان جنى عليها بعد ما ازيل بعض اصابعها فعليه بحساب ما بقي
من الاصابع وان ابطل منفعتها بغير قطع جرى على ما تقدم وان ازال
بعضها بغير قطع فعليه بحساب ذلك من الدية فيما فيه دية وعليه
الحكومة فيما فيه حكومة ص ومارن الانف ش هو ما لان من الانف
دون العظم ويسمى ايضا الارنبة فاذا فعل به فعلا ذهب بسببه مارن
انفه فانه يلزمه دية كاملة وهذا هو المشهور وبه قال الفقهاء
السبعة وجد عندي ما نصه واتفق الحكم اذا خرمه او شرمه ص
والحشفة ش يعني ان من قطع راس ذكر انسان دون قصبته فانه
يلزمه دية كاملة قال في المدونة في الحشفة الدية كما في استيصال
الذكر واذا قطع بعض الحشفة فبقياس لا من اصله والى هذا اشار

بقوله وفي بعضها بحسابها منها لا من اصله فضمير التثنية يرجع
للمارن والحشفة والحاصل ان مارن الانف وحشفة الذكر اذا قطع
بعضهما ففيه بحسابه من الدية ويقاس من الحشفة لا من اصل
الذكر ويقاس في الانف من المارن لا من اصل الانف فقوله بحسابهما
اي البعض المقطوع والضمير في اصله اي المذكور من الذكر والانف
وفي ز الاظهر لو قال بحسابها منها اي اذا قطع بعض الانف والحشفة
فانه يكون في ذلك بحسابه من الدية ص وفي الانثيين مطلقا ش
يعني ان من قطع انثيي شخص فانه يلزمه دية كاملة وسوا قطعهما
او سلهما او رضهما قطعتا قبل الذكر او بعده كان له ذكر او لا وفي
احداهما نصف الدية وهما عند مالك سوا وان قطعتا مع الذكر
فديتان وحكى اللخمي عن ابن حبيب ان في اليسرى الدية كاملة قال
يريد لان النسل يكون منها ص وفي ذكر العنين قولان ش تقدم ان
العنين هو الذي له ذكر لا يتاتى به الجماع لصغره فاذا قطعه شخص
فهل يلزمه دية كاملة قاله ابن حبيب او حكومة قاله في مختصر
الوقار والحصور مثل العنين من حيث انه لم يخلق له ذكر يصيب
به النسا هكذا فسر الاشياخ في الحصور وفي ذكر الشيخ الفاني
الدية وهذا اذا كان الاعراض في كل النسا واما اذا كان في امراة
خاصة فعليه الدية كاملة وجد عندي ما نصه واما ذكر الشيخ الفاني
والمعترض فالدية وكذلك ذكر الخصي واما ذكر الخنثى المشكل فنصف
دية ونصف حكومة وفي شرح ه العنين هو من لا يتاتى منه الجماع
اما لصغر آلته واما لكونه لا ينتشر لكبر او علة والقولان بالدية والحكومة
قلت وعلى القولين يتخرج حكم حشفته تامل ص وفي شفري المراة
ان بدا العظم ش الشفران هما حرفا الفرج والشفر بضم الشين وسكون
الفا فاذا قطع شفريها الى ان بدا العظم من فرجها فانه يلزمه دية كاملة
نص على ذلك مطرف وابن الماجشون وقضى به عمر بن الخطاب وفي
شرح ه الشفران بضم الشين وسكون الفا هما اللحمتان في جانبي الفرج
المحيطان به المطبقان له وشفر كل شي حرفه وفي احداهما نصفها
ومفهوم ان بدا العظم حكومة وهو مستفاد من كلامه اذ لم يذكره فيما
فيه شي مقدر انتهى المراد منه واختار ز ان في احداهما حكومة بالحظ
بنفي ولا يقال هذا داخل في قوله بخلاف كل زوج لان هذا اليسر
ذلك لكونهما كالحاجبين في ان فيهما جمالة فقط بخلاف كل زوج كاليدين
فان فيهما منفعة وجمالا انتهى وظاهر قوله وفي شفري المراة الخ ولو عجوزا
ص وفي ثدييها او حلمتيهما ان بطل اللبن ش قال في التنبيه الثدي

بفتح التا

بفتح الثا وكسر الدال ويونث وهو للرجل والمراة انتهى وقال النووي في
الاسما واللغات يذكر ويونث لغتان مشهورتان والتذكير اشهر
ولم يذكر الفرا وثعلب سواه وممن ذكر اللغتين ابن فارس والجوهري
واستعمله في التنبيه مونثا في قوله وان جنى على الثدي فشلت
فاثبت التاء في شلت وجمعه ثدي وثدي بضم الثا وكسرها والدال
مكسورة فيهما واليا مشددة الى اخرما نقل والمعنى ان من قطع ثديي
المراة اي استاصلهما فانه يلزمه دية كاملة واما ان قطع راسهما
وهو المراد بالحلمتين فانه لا يلزمه دية كاملة الا بشرط ان يبطل اللبن
منهما قال في المدونة ليس في ثدي الرجل الا الاجتهاد واما ثديا المراة
ففيهما الدية وان قطع حلمتيهما فان كان قد ابطل مخرج اللبن او افسده
ففيه الدية انتهى قال في التنبيه الحلمة بفتح الحا واللام هي راس الثدي
انتهى ابن عرفة ظاهر اقوالهم ان افساد مخرج اللبن من الحلمة كقطعه والاظهر
انه كيد شلا ففي الحكومة وان فسد موضع اللبن ثم عاد ردها انتهى وقال
ز ما نصه وفي ثدييها الشيخ ابو الحسن وظاهر هذا وان كانت عجوزا
الشيخ لان ذلك جمال لصدرها ايضا وربما در منها لبن فلم يتمحضا للجمال
فقط وحينئذ فلا اشكال بين هذا وما قبله عن التوضيح قوله وحلمتيها
قال ق ان لم تكن عجوزا والا فحكومة وقوله ان بطل اللبن اي او افسده
وقال ز هو شرط في قطع الحلمتين ومنه يعلم ان الدية انما هي للبن لا الحلمتين
فلو صغيرة ما بها موضع فبطل لبنها وجبت الدية انظر المواق عند قوله
ومنفعة اللبن ص واستوني بالصغيرة ش لما ذكر الحكم بالنسبة الى
الكبيرة شرع في الكلام على الحكم بالنسبة الى الصغيرة والمعنى ان من قطع
حلمتي الصغيرة فانه يستانى بها الى زمن الاياس وهذا في الخطا فان اتى
زمن الاياس قبل تمام سنة من يوم القطع فانه يجب انتظار تمام السنة
كما سياتي عند قوله والا انتظر سنة قال في المدونة ان قطع ثديا
الصغيرة فان استوثق انه ابطلهما فلا يعودان ابدا ففيهما الدية
وان شك في ذلك وضعت الدية واستوني بها كسن الصبي فان نبتا
فلا عقل لهما وان لم ينبتا او شرطتا حسنتا فلا او ماتت قبل ان يعلم ذلك
ففيهما الدية ص وسن الصغير لم يثغر للاياس كالقود والا انتظر سنة
ش يعني ان الصبي الذي لم يثغر اي لم تسقط اسنانه الرواضع اذا قلعها
شخص خطا فانه يستانى بها الى زمن الاياس فان عادت سقطت ديتها
كما ياتي وفي العمد لا يقاد منه الا بعد الياس منها تماما فان حصل الياس
قبل مضي سنة من يوم الجناية فانه ينتظر تمام سنة قال في المدونة من طرح
سن صبي لم يثغر خطا فتعقل بيد عدل فان عادت لهيئتها رجع العقل

يذكره

الى مخرجه وان لم يعد اعطى الصبي العقل كاملا وان هلك الصبي قبل ان
تنبت سنه فالعقل لورثته فان نبتت اصغر من قدرها الذي قلعت منه
كان له من العقل قدر ما نقصت ولو قلعت عمدا وقف له العقل ايضا ولا
يعجل بالقود حتى يستبرأ امرها فان عادت لهيئتها فلا عقل فيها ولا قود
فان عادت اصغر من قدرها اعطى ما نقصت فان لم تعد لهيئتها لهيئتها
حتى مات الصبي اقتص منه وليس فيها عقل وهو بمنزلة ما لم تنبت
وقال ز في معنى قوله وسن الصغير الخ اي اذا قلعت سن الصغير فانه
سيأتي يأخذ عقلها والقود الاكثر من الاياس ومضي سنة من يوم
القلع فاذا حصل الاياس قبل مضي سنة من يوم القلع انتظر تمامها
وان مضت السنة قبل ذلك انتظر الاياس هذا مراده لكن في عبارته
تطور وذلك لان قوله والا انتظر يقتضي ان المعنى واذا انتفى الاياس
اذ الامر كذلك من ان الشرطية ولا النافية وقد ثبت الاياس المتقدم فثبت
عدمه والانتظار انما هو عند ثبوته كما قررنا واجاب بعض شيوخنا
عنه بانه ليس القصد نفي ما تقدم على حد قول صاحب البردة ان لم
تكن في معادي اخذا بيدي الى اخره اذ لو اريد بقوله والا نفي المتقدم
لكان مثبتا واذا ثبت الاخذ باليد لا يقال يا زلة القدم فتعين انه لم
يرد نفي المتقدم وعلى هذا فقول المولف والا معناه وان حصل الاياس
بريب قبل مضي سنة وقوله انتظر سنة اي تمامها ويمكن ان يجاب
ايضا بان هنا حذفا اي وسن الصغير لم يعجل للاياس فان نبتت فلا كلام
والا انتظر سنة اي تمامها انتهى وقال ق قوله للاياس راجع لهما وقوله
كالقود شبيه في الاستيناء وقوله والا الخ راجع للسن واما الصغيرة
فالاياس من عود العضو يوجد الدية وقوله للاياس والا انتظر سنة
اي فان انقضى امد الاياس من يوم قلعها قبل تمام سنة ولم تنبت لم
انتظر تمام سنة وان مضى تمام سنة من يوم قبل الاياس ولم تنبت
انتظر الاياس فينتظر اقصى الاجلين وجد عندي ما نصه يصح رجوع
قوله كالقود للحلمتين ايضا حيث كان امرأة وانظر لسان الصغير اذا
قطع هل يستأنى به او يرجع لاهل المعرفة ص وسقطا ان عادت ش
ضمير التثنية يرجع للقود وللدية والمعنى ان سن الصغير اذا عادت
لهيئتها قبل قلعها فانه لا قود فيها ولا دية واستشكل سقوط القصاص
لان العمد انما يقصد معه الالم الجاني بمثل فعله الا ترى انه يقتص من
الجرح غير الخطر وان برئ بغير شين واجيب بان سن الصبي لا يماثل سن
الكبير لنبات سنه وعدم نبات سن الكبير ان قلعت فاذا لم تتبع فقد ساوت
غيرها من سن الكبير فوجب القود ص وورثا ان مات ش ضميرا التثنية

برجع

قلعهما

يرجع ايضا للقود وللدية والمعنى ان الصبي اذا مات قبل نبات سنه
فان ورثته يستحقون ماله في ذلك من قود او دية وجد عندي ما
نصه وظاهر قوله وورثا ان مات ولو بعد الياس وقيل في هذه الحالة
لا قود ولا دية في الخطا للشك لاحتمال العود ص وفي عود السن اصغر
بحسابهما ش يعني ان سن الصبي اذا عادت في العمد وفي الخطا اصغر
مما كانت عليه حين قلعت فانه يوخذ فيها بحسابهما من دية سن فان نقصت
ربع مثلا سقط بحسابه في الخطا والعمد وهكذا وسقط القصاص ولم يهتم
المولف بتقييد المحمي بان ذلك اذا نبتت وصارت بقدر ما ينتفع به واما
ان عادت قدر ما لا ينتفع به فالقصاص في العمد والدية في الخطا مع ظهوره
وفي شرح ه قوله بحسابهما ينظر في طريقة ذلك والظاهر انه ينظر للنقص
بالنسبة الى السن فان نقص نصفها فنصف ديته كما في نصف السمع
ولا يقوم عبدا فرضا على ما تقدم في الحكومة وانظر على انه يقوم عبدا
صحيحا سليما لو ما اخذ نقص ما بين القيمتين من دية السن والظاهر انه
لا يعطى بجرد به نقص السن وانظر ايضا لو عادت ازيد مما كانت وينبغي
ان يكون فيه الحكومة وانظر ما نكتته عدوله عن ان يقول وفي عودها
المناسب لما قبله الى الاتيان بالظاهر انتهى المراد منه وجد عندي ما نصه
وبقياس منه الا للجرامي اصله ص وجرب العقل بالخلوات ش لما كان
لزوال الكل ما فيه الدية علامة يعرف بها زواله او بعضه ومن ذلك العقل
اشار له بقوله وجرب الخ والمعنى ان العقل اذا اشكلنا في زواله فانا
نرصده في الخلوات لانه في الغالب لا يعرف ذهابه من عدمه الا من ذلك
ولا بد من تكرر الخلوات ولا تكفي الخلوة الواحدة وهذا ايهم جمعه
للخلوات وقال ق ال للجنس وهو يصدق بمرة واحدة وليس مرادا
والمراد انه يختبر بما يغلب على الظن عدم التخيل والتصنع فيه ثم انه
يحتمل ان معناه انا نستغفله فيها ونطلع عليه بحيث لا يشعر بنا هل يفعل
افعال العقلا او غيرهم ويحتمل انه يجلس معه فيها ويحادثه ويسايره
في الكلام وننظر خطابه وجوابه ولا ينافي ان يكون المدعي في هذه الا
الاوليا وقال ز الباء في بالخلوات للالة ثم ان مقتضى كلام البساطي
ان المطلوب اكثر من مرة وحينئذ فالجمع صادق باثنين وهذا الاينا سبب
قولهم ان ال اذا دخلت على مثل هذا الجمع افاد التكثير لاقتضائه انه لابد
من الزيادة على عشر مرات والله اعلم وظاهر قوله جرب العقل بالخلوات
سوا ادعى الاوليا ذهاب جميعه او ذهاب بعضه وعلى هذا فقوله
وصدق مع ذهاب الجميع راجع لما عدا هذه وذلك لان المدعي هنا غير
المجني عليه وهو لا يعلمه ووقع لبعض من تكلم على هذا المحل القول برجوعه

لجميع المسائل حتى مسئلة العقل وفيه شي لما ذكرناه انتهى ثم ان قوله وجريه
وجرب الى اخره يجري في العمد والخطاء وفائدته في العمد انه يعرف النقص
ليرجع بما بقي كما تقدم في قوله وان ذهب كبصر بجرح اختص منه فان
حصل اوزاد والا فدية ما لم يذهب ص والسمع بانه يصاح من اماكن
مختلفة مع سد الصحيحة ونسب لسمعه الاخر ش قال الجوهري السمع
سمع الانسان يكون واحدا وجمعا كقوله عز وجل ختم الله على قلوبهم
وعلى سمعهم لانه في الاصل مصدر تقول سمعت الشي سمعا وسماعا وقد
يجمع على اسماع وجمع السمع اسامع انتهى والمعنى ان من ادعى ذهاب
سمع احدي اذنيه فانه يختبر ذلك بان يصاح له من اماكن مختلفة الجهات
بعد ان تسد الاذن الصحيحة سدا محكما بعيد ووجه الصائح لوجهه
فان لم يسمع فانه يقترب منه ويصيح به كذلك ثم يصيح كذلك الى ان يسمع ثم
تسد تلك الاذن وتفتح الاذن الصحيحة ويصاح به كذلك ثم ينظر اهل
المعرفة ما نقص من السمع وينسب القدر الذي فضل من المجني عليها
لسمع السالمة ويوخذ من الدية تلك النسبة وهذا بعد ان يحلف على
ذلك ولم يختلف قوله والاختلاف هنا باعتبار الجهات وكذلك اذا اختلف
قوله اختلافا متقاربا اما ان اختلف اختلافا متباعدا فانه لا شي له
ويكون سمعه هدرا واليه الاشارة بقوله والا فهدر لكذبه فقوله و
والسمع اي وجرب السمع اي اختبر نقصانه حيث ادعى النقصان
وصفة الاختبار ما ذكر في قوله بان اي بسبب ان يصاح وقوله من
اماكن مختلفة اي مع هد والريح والمراد بالاماكن الجهات الاربع وجد
عندي ما نصه ويكون ذلك الاختبار مع تغميض عينيه وقوله ونسب
لسمعه الاخر قال ز نايب الفاعل عايد على السمع في قوله والسمع
اي ونسب السمع الناقص لسمعه الاخر ويوخذ نسبة النقص من
الدية ويصح ان يكون الجار والمجرور نايب الفاعل اي ووقعت النسبة
لسمعه الاخر انتهى المراد منه ص والا فسمع وسط ش اي والا بان ادعى
ذهاب سمع اذنيه معا او كانت احداهما معدومة فانه يقضى له بالدية
بالنسبة الى سمع رجل سمعا وسطا لا في غاية حدة السمع ولا في غاية
ثقله وان يكون مثله في السن فيوقف المجني عليه ويصاح به من الجهات
الاربع ثم يجعل علامة على انتهاء سمعه فاذا اختلف قوله ازيل ووقف
الرجل الذي سمعه وسط مكانه ويصاح به من الجهات الاربع ثم يجعل
علامة على انتهاء سمعه وينظر ما نقص من سمعه عن سمع الرجل الوسط
ثم يوخذ نسبة ذلك من الدية فقوله وله نسبته راجع لهما اي وله
نسبة سمعه الصحيح ان كانت اذنه الاخرى صحيحة او نسبة سمع رجل

وسط

وسطا ان كانت الاخرى معيبة ويقبل قوله ان حلف بان يقول هذا ا
غاية ما اسمع مثلا فقوله والا فسمع اي وان لم يحلف او اختلف قوله
اختلافا متباينا فلا شي له وقال البساطي والا فسمع وسط لا في غاية من
الجانبين وهذا بالشرط المتقدم وهو ان يحلف على ذلك ولم يختلف قوله
والا فان اختلف قوله اختلافا متباينا فهو هدر والبعض هنا بمعنى
تتمة اذ الجاني لم يحقق كذب المجني عليه وانما يتهمه فقط انتهى قوله
والا فسمع وسط ما لم يثبت ان سمعه كان ادنى من الوسط فيكون
له حينيذ النسبة اليه ومثله اذا علم انه ادنى من الوسط وجد
عندي ما نصه وسمع الوسط كابن ستين اي بعد ان يصاح كما تقدم
وقيل يقدر الى سمع وسط ابتدا وموضوع المسئلة ان الجناية اضعفت
احداهما والاخرى ضعيفة باعتبار الاصل او اضعفتهما ولم تذهب
المنفعة بالكلية اذ النسبة انما تكون مع الضعف لا مع ذهابه بالكلية
والمقام يدل على المراد وسياتي مدعي ذهاب الجميع انتهى ثم اعلم انه
اذا عرف حال المجني عليه فواضح فان لم يعلم حاله حمل على انه كامل
لان الظالم احق بالحمل عليه وينبغي ان يحمل على الوسط من الكمال
لان الكمال مقول بالتشكيك ويجري هذا في العقل وفيما بعده ومما
يوافق هذا قوله وصدق مدعي ذهاب الجميع بيمين اي كما يصدق
في دعوى الذهاب يصدق في دعوى الكمال وهذا في غير مسئلة
ذهاب العقل كما ياتي وقد اشار البساطي الى نحو هذا في قوله و
والنطق بالكلام اجتهادا فقال فان قلت ينبغي ان يحتاط المجتهد
في كلامه بعلامة قبل فانه قد يكون ناقصا خلقة فاذا نسب بعد الجرح
الى اصل الكلام التام ظلم الجاني قلت لا يبعد انهم حملوا الجاني لظلمه على
الكمال اي كمال نطق المجني عليه كما قالوا اذا قال بعض المجتهدين نقص
من كلامه الربع وقال البعض الثلث فانه للجاني يوخذ بالثلث لان الظالم
احق ان يحمل عليه انتهى واعترض تت عليه في غير محله ص والبصر
باغلاق الصحيحة كذلك ش يعني وكذا يختبر البصر باغلاق العين
الصحيحة كذلك اي كما تقدم في تجربة السمع وتبدل عليه الاماكن
ثم تغلق المصابة وينظر ما نقص من الصحيحة ثم تقاس احداهما بالاخرى
فاذا علم قدر النقص كان له بحسابه وان ادعى ان جميع بصره ذهب
صدق مع يمينه كما سياتي والظالم احق ان يحمل عليه وانما لم يسقط
المولف قوله باغلاق الصحيحة لئلا يقتضي التشبيه ان العين الصحيحة
تسد وليس كذلك وانما تغلق ولذلك قال ز ما نصه قوله كذلك
معمول لمطلق اي تجريبا مثل ذلك اي مثل تجريب السمع ولبس لجعا



للاغلاق لانه لا يفيد الصفة كلها وانما لم يقل والبصر كذلك لانه قال
في السمع شدد الصيحة ولا يستعمل السد بالنسبة للعين قاله البساطي
وقال بعض الشيوخ لو قال والبصر كذلك لكان اولى لافادته ما اذا
كانت الجناية عليهما او على احدهما والحلف وغير ذلك انتهى واستظهر
ان اختبار الصيحة من السمع انما تختبر من مكان واحد لا من اماكن
كالمجني عليها وكذا يقال في الصيحة مع البصر وهل الاختبار من اماكن
في المجني عليها لان سمعه من بعضها قد يزيد او ينقص على سمعه
من غيره او لاجل تبين اختلاف قوله وعدم اختلافه والاول مستبعد
بل مستحيل لانه اذا كان يسمع من جهة قدر عشرة اذرع مثلا فيلزم
ان يكون سمعه من باقيها كذلك وكذلك يقال في البصر وفي المدونة ما
ما يفيد انه الثاني وقد ذكره المواق ص والشم براعحة حادة ش يعني
ان الشم يختبر براعحة حادة منفرة للطبع لانه في الغالب لا يصبر على
ذلك قال اعلمني منه النفرة والقرينة الدالة على كذبه عمل عليها
فانه له قوة الشم لابد ان يتاثر للراعحة الحادة اما بعطاس او غيره
علاف فاقد ذلك واما معرفة ما ذهب منه فان ذلك عسر قال ابن
الحاجب ويندرج الشم في الانف كالبصر مع العين والسمع مع الكلام
قال في التوضيح فان قطع انفه واذهب شمه فدية واحدة وقال
ابن الحاجب القياس عندي ان يكون في الشم والانف ديتان قال القاضي
عبد الوهاب واذا ذهب الشم وحده ففيه الدية لانها منفعة
مقصودة كالسمع والبصر قال وكذلك ان قطع الانف وبقي الشم
ففيه دية واذ ذهبا معا في ضربة ففيهما دية واحدة لان احدهما من
الاخر قاله ابن القاسم انتهى وفي شرح ه ان كلام المولف اذا ادعى ذهاب
الجميع فان ادعى ذهاب بعضه صدق بيمين كما في ذهاب بعض الذوق
وكان القياس في الشم ان يفعل فيه كما فعل في السمع فيجرب بالراعحة
الحادة من كل جهة ويحسب ذلك لشمه ان علم والا فشم وسط وحينئذ
فينظر لم اعتبر الاختبار من امكنة مختلفة في السمع وكذا في البصر
ولم يعتبر ذلك في الشم واي فرق بينهما وبينه واما قوله قوله
براعحة حادة اي اذا ادعى ذهاب جميعه واما اذا ادعى ذهاب بعضه
فانه يحسب له شم وسط بعد حلفه لعسر الامتحان قاله ابن غازي انتهى
كما مفاده انه اذا قال اشم الى عشرة اذرع فقط فانا نقبل قوله بيمين
من غير اختبار بمشموم حاد الراعحة ونسبته الى شم وسط وهذا مراده
واما اذا ادعى ذهاب الجميع فيختبر براعحة حادة كما قال ولا يصح في هذا
انه يحسب اذ لا معنى لنسبته الى شم وسط لانه لا معنى ثم انه ليس في

كلام

كلام ابن غازي انه يحسب لشم وسط كما ذكره وحينئذ يحتمل ان يكون
مراده انه اذا ادعى ذهاب نصف شمه مثلا انه يصدق بيمين وهو
ظاهر ما في ابن غازي ونصه والشم براعحة حادة كذا في الوجيز يمتحن
الشم بالروائح الحادة وعند النقصان يحلف لعسر الامتحان ولم يذكره
ابن شاس ولا ابن الحاجب ولا ابن عرفة ولا المولف في التوضيح ص
والنطق بالكلام اجتهادا ش قال الجوهري النطق الكلام وقد نطق
نطقا وانطقه الله تعالى واستنطقه اي كلمه والمنطق البليغ
والمعنى ان النطق يجرب ويختبر بكلام المجني عليه باجتهاد اهل
المعرفة فان قال اهل المعرفة يتقي في تكلمه انه ذهب من كلامه
ربعه او ثلثه او نصفه وما اشبه ذلك فانه يعطى بقدر ذلك فان
قالوا شككنا هل ذهب الربع او الثلث فانه يعطي الثلث والظالم
احق بالحمل عليه نص عليه في العتبية ومعنى كلام المولف وجرب
النطق بكلام المجني عليه ويرجع في نقصه لما تقوله اهل المعرفة
الناشي عن اجتهادهم في ذلك ولا ينظر في النقص الى عدد الحروف
فان منها الرخو والشديد وقولهم ان الظالم احق بالحمل عليه لا يشمل
المخطي وقد يقال يشمله لانه مفرط ص والذوق بالمقر ش يعني ان
الذوق يجرب بالاشيا المقرة اي المرة التي لا يمكن الصبر عليها مثل
الصبر وشبهه والمقر بفتح الميم وكسر القاف وهو الشديد المرارة
كالصبر ص وصدق مدعي ذهاب الجميع ش يعني ان من ادعى ذهاب
جميع سمعه او ذهاب جميع بصره اي وما اشبه ذلك فانه يصدق
بيمينه وهذا فيما لا يمكن اختباره واما ما يمكن كالسمع فانه يصاح
به على غفلة منه صيحة شديدة قال اشهب ويشار عليه في العينين او العين
التي يقول ذهب ضوءها فان لم يوجد ما يستدل به على كذبه صدق
مع يمينه قال ابن القاسم في المدونة ان ادعى المضروب ان جميع سمعه
او بصره قد ذهب ولم يقدر على اختباره على حقيقته واشكل امره
صدق المضروب مع يمينه وقاله مالك وقال الظالم احق ان يحمل عليه
قال ابن عرفة يريد بالظالم ما يصدق على العامل كما اشار له الدميري
وحاصله انه قوله وصدق الى اخره اي ان لم يقدر على اختباره قوله
وصدق الى اخره اي فيما عدا العقل واما العقل فلا يتاتى فيه ذلك
لان المدعي فيه انما هو الاولياء والاولياء لا يمين عليهم لانهم لا يحلفون
ليستحق غيرهم وقوله الجميع اي جميع ما ادعاه كلا او بعضا ص والضعيف
من عين ورجل ونحوهما خلقة كغيره ش يعني ان العين اذا خلقت
ضعيفة او الرجل اذا خلقت ضعيفة ونحوهما كاليد اذا خلقت

ضعيفة الى الاذن او حصل الضعف لذلك بامر سماوي كبر ومما هو صحيح
من ذلك ايه فيجب فيه القود او العقل كاملا وتقدم انه قال وذكر
وصحيح وضدها فعل فيه مع هذا نوع تكرار اي قال ذلك في النفس
وهذا في الاطراف ويرد عليه ما تقدم من قوله وتوخذ العين السليمة
في الضعيفة خلقة او من كبر فانه في الاطراف تامل وقوله خلقة تمييز
للضعيف بنسبه الملف هنا وذكر في توضيحه عن ابن رشد تقييد
النقص الذي لا جناية فيه بان لا يكون ان علمه اكثرها واما لو اتى
على ذلك فليس له الا بحساب ما بقي من عقلها انتهى ص وكذا
المجني عليها ان لم ياخذ عقلا ش يعني ان العين المجني عليها او الرجل
المجني عليها كالصحيحة في وجوب القود او العقل كاملا هنا ان لم
يكن اخذ للجناية عقلا اما ان اخذ للجناية عقلا ثم حصل جناية
ثانية فليس له من ديتها الا بحساب ما بقي منها قاله مالك وتقدم
عند قوله وتوخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة او من كبر او لجدري
او لكرمية فالقود ان تعمده والا فبحسابه انه يقيد بما هنا فيقال
فبحسابه اي حيث اخذ عقلا بدليل ما هنا وقال ق وهذا في الخطا
يدل عليه قوله ان لم ياخذ عقلا وجناية العمد تقدمت فقوله ان لم ياخذ
عقلا اي لم يجب له عقل اخذه او لا انه تبرع به الجاني وفي شرح ه بعد انه
ذكر تصويبا للمتن قال واعلم ان لنا مسائل الاولى ان تكون الجناية
الثانية عمدا فانه يقتص من الجاني سواء كانت الجناية الاولى عمدا او خطا
اخذ فيهما لا او لا وهذا قد تقدم في قوله او لكرمية فالقود ان تعمده
فان قوله او لكرمية صادق بما اذا كانت الرمية ونحوها خطا او عمدا
اخذ لها عقلا او لا الثانية ان تكون الثانية خطا والاولى كذلك واخذ
لها عقلا وهذه مستفادة من كلام المولف هنا اي للمجني عليه بحساب ان عم
ما بقي الثالثة ان يكون كل خطا ولا ياخذ عقلا للاولى والظاهر انها
كذلك وهذه هي منطوق المولف وهذا حيث عفي عن عقلها واما
ان كانت لنقص الاخذ من الجاني فانه يستحق بالجناية الثانية كل الدية
وهذا ما لم تكن الجناية الاولى اذهبت جل النفع والا فله بحساب ما
بقي الرابعة ان تكون الاولى فقط عمدا فانه اذا ذهبت جل نفعها فعلى
الثاني بحساب ما بقي وان اذهبت دون جل نفعها فانه لم ياخذ لها عقلا
اي بان لم يصالحه على شيء فان له العقل تاما وان اخذ شيئا فانظر هل
كذلك او لا وقد قدمنا على سبيل البحث ان له في هذه بحساب ما بقي كما
اذا اخذ عقلا في الجناية الاولى حيث كانت خطا ولكنه خلاف ظاهر كلام
المولف ويستثنى من قوله والضعيف الى اخره السن المضطربة جدا او

اليد

اليد الشلاء فانه لا يقتص بهما ولا فيهما حيث عدمت النفع ص وفي لسان
الناطق ش تقدم انه قال وفي تذبيب المراة او حلمتيها ان بطل
اللبن دية كاملة وعطف هذا عليه والمعنى ان لسان الناطق
فيه الدية قال مالك في المدونة الدية للنطق لا للسان واحترز بالسان ن
الناطق عن لسان الاخرس فان فيه حكومة كما ياتي ص وان لم يمنع
النطق ما قطعه فحكومة كلسان الاخرس واليد الشلاء والساعد
ش يعني ان من قطع من شخص بعض لسانه الناطق ولم يمنع ما قطعه
منه نطقه فانما فيه الحكومة بالاجتهاد من الحاكم وممن حضره كما تقدم
وان منع ذلك نطقه ففيه دية كاملة لان الدية للنطق لا للسان
وكذلك تجب الحكومة في قطع لسان الاخرس او في قطع اليد الشلاء
او في قطع الساعد وسواء كان الكف ذهب بسماوي او جناية اخذ لها
عقلا او لا وليس قوله كاليد الشلاء مكررا مع قوله سابقا كذي شلا
عدمت النفع لان ما تقدم بين ان فيه العقل لا القصاص وبين هنا
ما المراد بالعقل فقوله كلسان الاخرس قال ق انه لم يمنع الصوت
والا فالدية وقوله واليد الشلاء والساعد اي عند عدم المماثل ه
وكذلك في العسيب الاتي واما مع المماثل ففيه القصاص في العمد
في العمد والدية في الخطا انتهى وانظر لسان الصغير قبل نطقه ه
والظاهر ان فيه الدية لان الغالب نطقه بعد والخرس نادر ولانهم
لم يذكروا الحكومة الا في لسان الاخرس ولعل المراد بالاخرس عدم
النطق دائما لا من يعرض له عدم النطق لعارض ثم يحتمل ان يزول
وهذا ايضا يتبين بمعرفة حقيقته قبل الجناية ويتبين ايضا بمعرفة حقيقته
قبل الجناية ما ذهب منه فانه يعرف ذلك بمعرفة ما بقي منه قال
البساطي فان قلت هب ان لسان الاخرس لا كلام فيه لكنه يذوق
به وقد علمتم ان في الذوق الدية قلت لا بد في وجوب الدية من
تحقق ازالة المعنى الذي لاجله الدية وهي غير متحققة في لسان
الاخرس ولهذا اجمل فيه في المدونة الحكومة انتهى وعليه فان تحقق
انه كان به ذوق فان فيه الدية ثم ان مفهوم وان لم يمنع الخ انه ان منع ما
قطعه النطق او بعضه فتقدم في قوله والنطق والكلام اجتهادا في
قوله فعلى هذا على ما فيه الدية الى النطق وكلام المولف فيما اذا قطع ه
بعضه خطا لما هو مقتضى سببا نه واما ان قطع ذلك عمدا فهل يقتص
منه مع احتمال انه يذهب بذلك نطقه لان الظاهر احق بالحمل عليه
وهو مقتضى ما تقدم في ان ذهب كسمع بجرح اقتص منه فان حصل
او زاد والا فدية ما لم يذهب او يقال ان فيه الحكومة ويكون كالمتالف

او يقال يسال اهل المعرفة فان قالوا ان فعل بالجاني لا يزيد فعل به والا
فلا انظر ذلك والمراد بالساعد ما عدا الاصابع من اليد التي منتهاها
المنكب ويندرج في دية اصبعين او اكثر على المذهب ولا يندرج في
اصبع وحده فمن قطع يد شخص فيها اصبعان فعليه ديتهما سوا قطعهما
من الكوع او من المرفق او من المنكب ولا شي عليه غير ديتهما ومن قطع
يد شخص فيها اصبع واحدة فعليه دية الاصبع وحكومة فيما زاد
على الاصبع سوا قطعها من الكوع او من المنكب ز واجر مثل كل ذي الرجل
يكون اذا موفيا للتنقل ز من شرح د مع تقديم وتاخير وحد ص والييتي
المراة ش يعني ان اليتي المراة اذا اخطلتا فانه فيهما الحكومة قياسا
على اليتي الرجل وهذا اذا كان خطا واما ان كان عمدا ففيه القصا ص
كما قاله ز وانما نص المولف على اليتي المراة لانهما محل خلاف واما
الرجل فمحل اتفاق كما قاله س وقال خ المتقل كما قاله المولف اي
ابن الحاجب ان اليتي المراة ليس فيهما الا الحكومة ولم يفصلوا هنا
بين بدو العظم كما فصلوا في شفريها وينبغي التفصيل ص وسن
مضطربة جدا ش يعني ان السن المضطربة جدا اذا قلعت ففيها
حكومة فانه كان اضطرابها لا جدا ففيها العقل كاملا ومعنى اضطرابها
جدا ان لا يرجى معه ثباتا وليس هذا مكررا مع قوله الاتي او اضطرابها
جدا لان ما هنا في ازالة المضطربة وفيما ياتي في ايجاب الاضطراب
فيها وانظر هل محل قوله وسن مضطربة ولو اخذ لها عقلا او محل
ذلك ما لم ياخذ لها عقلا كما تقدم وينبغي الثاني قاله بعض شيوخنا
والفرق بين هذا والمسيب يعد المقفعة ان محل الجناية في السن
غير مختلف وفي الذكر مختلف ص وحاجب ولحية وهدب وفيه
القصاص ش يعني ان الحاجب الواحد او المتعدد فيه حكومة وهل
المراد الحاجب الشعر فقط او الشعر والجلد كما قاله البساطي وفيه
ما فيه كما ياتي ولا فرق في ذلك بين العمد والخطا الا في الادب كما تقدم
وكذلك هدب العينين وهو الشعر فيه حكومة اذا لم ينبت فان
نبت فانه نبت فلا شي فيه وكذلك تجب الحكومة في شعر اللحية اذا لم
ينبت والا فلا شي فيه واما الظفر ففيه القصاص في العمد والحكومة
في الخطا قاله في المدونة ح وليس في جفون العينين واشفارها الا
الاجتهاد وكذلك اللحية وكذلك الحاجبان اذا لم ينبتا وليس في ذلك
قصاص وفي الظفر القصاص الا ان يقطع خطا فلا شي فيه فان برى على عثر
ففيه الاجتهاد وحاجب اي شعره وفوق الشارح ويحتمل ان يريد اللحم
الذي فيه الشعر فيه نظر لانه هذا جرح فان كان عمدا ففيه القصاص وان

كان خطا

كان خطا ففيه حكومة فقوله وفيه القصاص اي في عمد الظفر القصاص
واما عمد غيره فتقدم انه ليس فيه الا الادب فرع قال في النوادر
في الذي افتض زوجته فماتت روى ابن القاسم عن الامام مالك انه علم
انها ماتت منه فعليه ديتها وهو كالخطا صغيرة كانت او كبيرة وعليه
في الصغيرة الادب ان لم تكن بلغت حد ذلك ولابن الماجشون لا دية
عليه في الكبيرة ودية الصغيرة على عاقلته ويودب في التي لا يوطا
مثلها انتهى باختصار ح ص والافضا ش قال ابن عرفة الافضا عبارة
عن رفع الحاجز بين مخرج البول ومحل الجماع قال في المدونة فيه ما
شانها بالاجتهاد قال الباجي ان فعل باجنبية فعليه حكومة في ماله
وان جاوزت الثلث مع صداق المثل والحد ولو فعله بزوجته
فقال ابن القاسم ان بلغ الثلث فعلى العاقلة والا ففي ماله وقال
س ومعنى الحكومة هنا ان يغرم ما شانها عند الازواج فيقال لو كانت
صداقها على انها مفضاة وما صداقها على انها غير مفضاة ويغرم
النقص فالحكومة هنا غير الحكومة فيما سبق قوله والافضا قال ق
لا بمنع الجماع والولد والا تعينت الدية كما مر في قوله وقوة الجماع ص
ولا يندرج بجلاء البكارة ش اي ولا يندرج الافضا تحت مهر يعني يكون الا باصبعه م
المهر ماخوذا عنه بل عليه ما شانها زيادة على المهر سواء كان من الزوج
او من اجنبي اغتصبها ففي المدونة ان زنى بامراة فافضاها فلا
شي عليه اذا مكنته من نفسها وان اغتصبها فعليه الصداق مع ما
شانها فجلاء البكارة من الزوج او الغاصب فانها تندرج تحت المهر
اذ لا يمكن الوطي الا بزوالها فهي من لواحق الوطي بخلاف الافضا اللهم
الا ان يزيل البكارة باصبعه فانها حينئذ لا تندرج والزوج والاجنبي
سوا الا ان الزوج يلزمه ارش البكارة التي ازالها باصبعه اذا طلق
قبل البنا وان طلق بعده فلا شي عليه كما عند ابن عرفة وعلى هذا فقوله
بجلاء البكارة شامل لما اذا ازالها باصبعه او بغيره والمهر شامل للكل
والبعض والاستثنا بالنظر الى شمول قوله بجلاء البكارة لما اذا
ازالها باصبعه وقد كان ذلك قبل البنا والظاهر ان ذكر البكارة لاجل
الاستثنا كما اشار لهذا ز ص وفي كل اصبع عشر ش اعلم انه لا فرق بين
اصابع اليدين والرجلين ولهذا اطلق في قوله وفي كل اصبع عشر والمعنى
ان من قطع اصبعا لانسان من يد او رجل فانه يلزمه عشر الدية ولا فرق
بين الخنصر والابهام وغيرها قال في الذخيرة اذا كانت تخالفت يده على
اربعة اصابع ففي كل اصبع عشر وكذلك اذا كانت ثلاثا او اصبعين وسوا
كان الاصبع من ذكر او انثى كما هو ظاهره في معاقلتها للرجل وظاهر كلامه

ان الحاني كالمسلم وهو ظاهر قوله عشر اي عشر الدية من ابل وغيرها.
واسنانه على التفصيل المتقدم من مثلثة ومربعة ومخمسة وقال ق
عشر بضم العين لا بفتحها لا يكون قاصرا على الذكر الحر المسلم ولا يرد على الضم
قوله فيما سياتي وساوت المراة الرجل لثلث ديته ثم ترجع لديتها لانه في
قوة الاستثناء من هذا هـ وبعبارة اخرى في بعض النسخ عشر بفتح العين
اي عشر من الابل ويكون قاصرا على الذكر الحر المسلم ويعلم غيره من اهل
الابل والذهب والورق بالمقايسة وهو ان فيه عشر ديته وفي بعضها
عشر بضم العين وهذه عامة لكنها لا تشعر بان الابل اصل الديات والاولى
تشعر بذلك انتهى ثم ان الاصبع مؤنثة بلا خلاف ص والانملة ثلثه ش
الانملة مثلثة الميم والهمزة قاله في القاموس والمعنى ان من قطع انملة
من اصبع يد شخص او من رجله فانه يلزمه فيها ثلث الدية اي دية
الاصابع ثلاثة ابعرة وثلث بعير وقال ق الانملة فيه ضم الهمزة وفتحها
وكسرها مع ضم الميم وفتحها وكسرها فهي تسع لغات ص الا في الابهام
فنصفه ش يعني ان من قطع انملة من اصبع لشخص من ابهام يده
او من رجله فانه يلزمه فيها نصف دية الاصبع وهذه المسئلة احدى
المستحسنات الاربع وفي شرح هـ الابهام لعمر لكن ابهام الرجل اتفاقا
وابهام اليد على الراجح وفي قيل في انملته ثلث بناء على ان فيه ثلاث
انامل وهذا القول مخالف للوجدان وانظر انملة الاصبع الصغرى من
رجل شخص فانه ليس فيه الا انملتين على ما يظهر لنا ويراجع ذلك في علم
التشريح ص وفي الاصبع الزائدة القوية ان افردت ش يعني ان الاصبع عشرم
الزائدة القوية في اليد او في الرجل اذا قطعت عمدا او خطا فان الواجب
فيها عشر الدية ولا قصاص في حالة العمد لعدم المساواة اي لعدم المماثلة
ولا فرق بين ان تقطع وحدها او مع غيرها بحيث لو قطع جميع الكف فالواجب
عليه ستون من الابل فلا مفهوم لقوله ان افردت واحترز بالقوية من
الضعيفة فانها ان قطعت وحدها ففيها حكومة وان قطعت مع الكف
فلا شيء فيها اعطا للصورة النادرة حكم الغالب فلو قال المؤلف وفي الاصبع
الزائدة ان قويت عشر مطلقا والا فحكومة ان افردت لوفى بما في النقل
ويكون معنى مطلقا عمدا او خطا افردت ام لا فلو كان للجاني عمدا على الاصبع
الزائدة مثلها فلا يقتص ايضا طردا للباب لانا لما لم نعدم المماثلة كما قاله
ق وفي الدميري لو كانت يد الجاني كذلك فالقصاص ثابت عليه وفي شرح
هـ والظاهر ان اليد الزائدة تجري على حكم الاصبع الزائدة والمراد بكونها
قوية ان تكون كالاصلية في ذلك كذا يفيده كلام ابن مرزوق خلاف ما ذكره
تت قال ابن مرزوق مراده بالقوية التي فيها من القوة ما يوجب الاعتداد

بما كبرها

بما كبرها من الاصابع الاصلية ونحوه في المواق انتهى المراد منه ص وفي كل
سن خمس ش يعني ان السن اذا كانت ضرسا او نابا او رباعية او غير ذلك
اذا قلعها انسان من اصلها او من اللحم فانه يلزمه خمس الابل وخمس بفتح
الخاء ويكون قاصرا على الذكر الحر المسلم ومنها فاسدا ان على صاحب الذهب
اذا جنى على مسلم مائتين وهو فاسد اذ ليس عليه الا خمسون نصف
العشر والقصور اخف من الفساد ولو قال بضمه اي نصف العشر
كان اولى ليشمل المسلم وغيره مثلثة او مربعة او مخمسة فائدة
المسنونة والاسنان اثنتا عشرة سنا اربع ثنايا واربع رباعيات
واربع انياب والاضراس عشرون اربع ضواحك واثنا عشر رحى
ثلاثة في كل شق واربع نواجذ وجميع دياتها في قول مالك مائة
وستون بعيرا قاله ابن رشد قال ابن شعبان للرجل الملتحي اثنتان
وثلاثون سنا والكوسج وهو الذي لا لحية له ثمانية وعشرون سنا
يريد لا نواجذ له قيل ومن ولد لستة اشهر والمؤلف استعمل السن
في الجميع وبعبارة اخرى اعلم ان الاسنان اربعة اقسام ثنايا وهي
الاسنان المتقدمة اي المواجهة اثنتان فوق ومثلهما تحت ورباعيات
بفتح الراء وتخفيف اليا وهي الاربعة خلفها وهي مع الثنايا للقطع و
وانياب اربع اخرى خلف الرباعيات للكسر والبقية وهي العشرون
في الغالب اضراس فمنها الضواحك وهي اربع من الجانبين ويقال لها
لبهام العوارض ثم الطواحين اثنا عشر في الجانبين ثم النواجذ من كل جانب اثنان
واحدة من فوق واخرى من تحت ويقال لها سن الحلم وضرس العقل
وهي اقصى الفم ص وان سودا ش يعني ان السن يلزم فيها خمس من
الابل وان كانت سودا خلقة او جناية وظاهره سواء اخذ للجناية شيا
او لا فان قيل هل لا بد من تقييده بانه لا يكون اخذ شيا كما تقدم في
الاعضا الضعيفة او لا فالجواب لا ففي المواق ان اسودت السن ثم عقلها
فان طرحت بعد ما اسودت ففيها عقلها ايضا ونقله الجلاب والتلقين
عن المذهب انتهى من المواق والفرق بين الموضعين ان اسوداد
السن لا يضعف من قوتها شيا وانما تذهب لذهاب الجمال بخلاف ما تقدم
ص بقلع او اسوداد او بهما او بحمرة او صفرة ان كانا عرفا كالسواد او
باضطرابها جدا ش يعني ان دية السن تجب باحد امور منها القلع من اصلها
او من اللحم ومنها اسودادها فقط بعد بياضها بجناية عليها مع بقائها
لانه اذهب جمالها ومنها اذا جنى عليها فاسودت ثم انقلعت ومنها اذا
جنى عليها فاحمرت بعد بياضها ومنها اذا جنى عليها فاصفرت بعد بياضها
بشرط ان تكون الحمرة او الصفرة في العرف كالسواد اي يذهب بذلك جمالها

والا فعلى حساب ما نقص ومنها اذا جنى عليها فاضطربت بذلك م
اضطرابا كثيرا فانه يلزمه خمس من الابل لانه اذهب منفعتها فلو كان
اضطرابها خفيفا فانه لا يلزمه بحساب ما نقص منها قال في التوضيح
ولو ضربها فتحركت حتى كان يخشى عقلها ثم ان قلعها شخص اخر عزم
الضارب فيها حكومة وفي شرح ما نصه والمراد بقوله اذا كان اغرم
بان يقول اهل المعرفة انه ذلك كالسواد وفي كلام البساطي شي وهذا في
الخطا واما لو جنى على سن سودا عمدا فقلعها فهل كذلك اولا وكذا يقال
في الحمرة والصفرة حيث كان كالسواد ولو تعمد الجناية على سن فسودها
او حمرها ثم سقطت فهل يقتص منه فان حصل مثل ذلك فلا كلام
وان سقطت ولم يحصل فيها سواد ولا حمرة ولا صفرة فهل يوخذ لذلك
شيء اولا واذا ضربها عمدا فاسودت او احمرت او اصفرت واضطربت
جدا ولم يحصل سقوط فهل يوخذ عقلها كالخطا او يجري على ما تقدم
في قوله وان ذهب كبصر بجرح اقتص منه فان حصل او زاد والا فدية
ما لم يذهب فيفرق بين ان تكون الجناية فيها قصاصا فيفعل به مثلها
فان حصل او زاد والا فدية ما لم يذهب وبين ما لا قصاص فيه
فيوخذ منه وان استطيع فعل ذلك به فعل والا فالعقل انتهى المراد
منه قوله او باضطرابها جدا اي ولم تثبت واما لو ثبتت ففي العمد
الادب والخطا لا شيء فيه ص وان ثبتت لكبير قبل اخذ عقلها اخذه
ش يعني ان من قلع سنا لشخص كبير اي اثغر اي تبدلت اسنانه
ثم ردها صاحبها فثبتت قبل ان اخذ عقلها او بعده فانه ياخذه و
مفهوم الظرف مفهوم موافقة واما الصغير اذا قلعت سنه ثم ثبتت
فانه لا شيء له فيها وتقدم الفرق بينهما وفي شرح ه ما نصه وان ثبتت
لكبير اي بعد قلعها واما بعد اضطرابها فلا ياخذه ومفهوم قبل اخذ
عقلها احروي وما ذكره تكرر مع قوله وان قلعت سن فثبتت به
فالقود وفي الخطا كدية الخطا ص كالجراحات الاربع ش التشبيه في اخذ
العقل والمراد بالجراحات الاربع المنقلة والموضحة والجائفة والمامومة
فانه ياخذ عقلها وان عادت كما كانت وهو قول ابن القاسم في المدونة
وكان ينبغي ان يقول الخمس لان منها الهاشمة لكن قد يقال انما عدل
عن ذلك مراعاة لقول ابن القاسم ان الهاشمة عندي لا بد ان تصير
منقلة كما قاله الشارح وقد تقدم عن الشيخ زروق ان الدامغة
كالامة وعليه كان ينبغي ان يقول الست ص ورد في عود البصر ش
تقدم ان البصر فيه الدية كاملة فاذا عاد لصاحبه كما كان فانه يرد
للجاني ما اخذه منه وسوا اخذه بحكم حاكم اولا وكذلك السمع يرد للجاني

ماكان اخذه منه بسبب عوده لصاحبه كما كان والفرق بين البصر وبين
السن عند ابن القاسم ان البصر اذا عاد علمنا جزما انه لم يذهب وانما
استتر بساتر اذ لو ذهب حقيقة لم يعد وفي شرح ه ما نصه ورد في عود
البصر وكذلك في عود السمع وكذلك في عود العقل والكلام وقد اشار
الشارح للخلاف في الرد فيهما فمقتضى كلامه ان الراجح القول بالرد
انظره عند قوله وفي الاذن ان ثبتت تاويلان وينبغي الرد في عود
الشم والذوق وكذا ذكره شيخنا الشيخ كريم الدين والظاهر ان عود
اللمس كذلك فلو كانت الجناية على البصر عمدا فاقتص من الجاني ثم عاد
فهل ذلك من خطا الامام او هدر وكذا يقال في قوة الجماع والثاني هو
الظاهر بل المتعين انتهى المراد منه وجد عندي ما نصه ورد كل او
بعض بحسابه ص وقوة الجماع ش مذهب مالك وابن القاسم انه اذا
فعل به فعلا اذهب منه بسببه قوة الجماع بان ابطل انعاظه فانه يد
ياخذ منه دية كاملة فلو عادت اليه قوة الجماع كما كانت عن قرب او بعد
فان الجاني عليه يرد ما اخذه في ذلك ص ومنفعة اللبن ش تقدم انه
اذا قطع الحلمتين فبطل اللبن فانه يلزمه دية كاملة فلو عادت منفعة
اللبن كما كانت فانه يرد ما اخذه من الجاني في ذلك وهذا قول مالك
وابن القاسم وظاهر قوله ومنفعة اللبن ولو من حيوان غير الادمي
ص وفي الاذن ان ثبتت تاويلان ش يعني ان من قلع اذن شخص
فانه يلزمه ديتها فان عادت كما كانت بان ردها صاحبها فثبتت
فهل يرد ما اخذه من الجاني او لا يرده في ذلك تاويلان وروى يحيى عن
ابن القاسم انه لا عقل فيهما وفي البيان فيهما العقل قال ابن القاسم
في غير المدونة لمن قطع اذن رجل فردها فثبتت فانه عادت لهيئتها
فلا عقل له والا فله بحساب ما بري مما نقص من قوتها قيل فالسن
ترد فيثبت عقلها تاما والفرق ان الاذن اذا ردت استمسكت وعادت
لهيئتها وجرى فيها الدم والسن لا يجري فيها دمها ولا ترجع كما كانت
وانما ترد للجمال ص وتعددت الدية بتعددها ش يعني ان الدية تتعدد
بتعدد الجناية فاذا قطع يديه فزال عقله مثلا فانه يلزمه ديتان دية
لليدين ودية لذهاب العقل وقال بعض الشيوخ في بتعددها راجع
للمنافع بدليل قوله الا المنفعة بمحلها انتهى والمعنى ان الدية لا تتعدد
في ذلك فاذا ضربه فقطع اذنه فزال سمعه فانه يلزمه دية واحدة
وكذلك اذا ضربه فقلع عينه فزال البصر فدية واحدة لان المنفعة بمحل
الجناية ولا تندرج قوة الجماع في الصلب وان كان اكثر قوة الجماع من
الصلب بل تتعدد الدية فيلزمه ديتان قال ابن عرفة قول ابن شاس

لو ضرب صلبه فبطل قيامه وقعوده وقوة ذكره حتى ذهب منه امر
النساء بيد رج وجب ديتان كقول المدونة من شج رجلا موضحة خطا
فذهب من ذلك سمعه وعقله فعلى عاقلته ديتان ودية الموضحة
قوله الا المنفعة الخ اي ان يجني عليه جناية فيذهب منفعتين محلهما
والبا بمعنى في اي حال كونهما في محلهما اي محل الجناية والتطويل ز ه
في شرحه فيما كتبناه على تت ص وساوت المراة الرجل لثلث ديته
فترجع لديتها شر يعني ان المراة تساوي الرجل من اهل دينها الى ثلث
ديته فترجع لديتها فاذا قطع لها ثلاثة اصابع ففيها ثلاثون من
الابل فاذا قطع لها اربعة اصابع ففيها عشرون من الابل لرجوعها
الى ديتها وهي على النصف من دية الرجل من اهل دينها والمراة كالرجل
في منقلتها وهاشمتها وموضحتها ولا تكون مثله في جائفتها وامتها
اذ في منقلتها وهاشمتها عشر الدية ونصف عشر وفي موضحتها
نصف عشر الدية وذلك لا يبلغ ثلث دية الرجل واما الجائفة والمامومة
ففيهما ثلث الدية فترجع فيهما لديتها فيكون فيهما ثلث ديتها ستة عشر
بعيرا وثلثا بعير فقوله وساوت المراة الرجل اي ساوت المراة المسلمة
الرجل المسلم والكتابية الكتابي والمجوسية المجوسي الى ما ذكر فترجع
كل لديتها وقوله وساوت المراة الرجل في قوة الاستثنا من قوله
وفي كل اصبع عشر لان المعنى وفي كل اصبع عشر دية صاحبه وهذا
يصدق بالمراة فاستثنا ها منه وكانه قال وفي كل اصبع عشر الا في الحكم
الشرع فيه بالتساوي وقد روى مالك عن ربيعة سالت ابن المسيب
كم في ثلاثة اصابع من المراة فقال ثلاثون فقلت كم في اربع قال عشرون
فقلت سبحان الله حين عظم جرحها نقص عقلها فقال اعراقي انت
فقلت له بل عالم متثبت او جاهل متعلم فقال هي السنة يا ابن اخي
قال ابن عبد البر فقول ابن المسيب هي السنة يدل على انه ارسله عن
النبي عليه السلام وقال الناصر اللقاني عند شرح الاكمال العبا في عن
حديث الحديبية احتلف في ابن المسيب فاهل المدينة يكسرون الياء واهل
العراق يفتحونها انتهى وسبب معاقلة المراة الى ثلث دية الرجل قوله تعالى
الله يعلم ما تحمل كل انثى وما تغيض الارحام وما تزداد على التسعة
اشهر الكمام السنة وقد علم ان النطفة تبقى اربعين يوما بيضاء ثم تنتقل
علقة اربعين اخرى ثم تنتقل الى ان تكون مضغة الى اربعين اخرى فهذه
اربعة اشهر لم يميز منها الذكر من الانثى وبعد ذلك يتميز فاذا اسقطت الاربعة
اشهر من السنة وجدتها ثلثا فلذلك تعاقل المراة الرجل الى ثلث ديته
انتهى من ابي الحسن في جراحات المدونة ص وضم متحد الفعل شر هذا متعلق

بقوله

بقوله وساوت المراة الرجل الخ اي وضم في جناية المراة الجناية اللاحقة
للسابقة متحد الفعل او في حكمه وقاعدته انهما اذا بلغت ثلث دية الرجل
فترجع لديتها وبعبارة اخرى شرع المولف في الكلام على ما يضم من الجراحات
بعضها الى بعض وما لا يضم فان اتحد الفعل فانه يضم ما ينشا عنه ولو
تعدد المحل فاذا ضربها ضربة واحدة او ما في معنا ها كضربات في فور
واحد او من جماعة وهذا مراده او في حكمه فقطع لها اربع اصابع
في كل يد اصبعين او قطع لها من يد ثلاث اصابع ومن اليد الاخرى اصبعا
واحدا فانها تاخذ في الاربعة عشرين فقط من الابل فقوله وضم متحد
الفعل او في حكمه اي في كل شي من الاصابع والاسنان والمواضح
والمناقل قوله متحد الفعل من اضافة الصفة للموصوف اي الفعل
المتحد وفي بعد احد فاي اثر الفعل وهو الجراحات اذ الفعل نفسه
لا يضم ص او المحل في الاصابع لا الاسنان شر معطوف على الفعل اي
ويضم متحد المحل ولو تعدد الفعل حيث لم يكن فورا في الاصابع لا الاسنان
فاذا قطع لها ثلاثا من يد فاخذت ثلاثين من الابل ثم قطع لها من اليد الاخرى
ثلاثا فاخذت ثلاثين من الابل ايضا فاذا قطع لها بعد ذلك اصبعا فاكثر
من اي يد كانت فان لها في كل اصبع خمسا من الابل فيما يستقبل علاف
الاسنان فلا يضم بعضها لبعض بل تاخذ لكل سن خمسا من الابل الا ان
يكون في ضربة او ضربات في فور واحد فيضم كما تقدم فقوله او المحل
في الاصابع شرط في الضم امرين والضم في هذه بالنسبة للمستقبل
لا للماضي فلو ضربها فقطع لها اصبعين من اليد اليمين مثلا فاخذت لها
عشرين من الابل ثم بعد مدة ضربها فاسقط لها اصبعين من تلك اليد
فانها تاخذ لها عشرة من الابل وكذلك لو قطع لها في الضربة الاولى ثلاثة
واخذت لها ثلاثين ثم في الضربة الثانية واحدا فاخذت له خمسا ولا ترد
ما اخذت في الصورتين ولو كان القطع الثاني من غير اليد الاولى لم تضم
واما في التقسيمين الاولين فلا يتصور فيهما ماض ولا مستقبل والحاصل
ان الفعل المتحد او ما هو في حكمه يضم في الاصابع والاسنان والمواضح
والمناقل واما اذا اتحد المحل فيضم في الاصابع لا في غيرها فقوله في
الاصابع متعلق بقوله او المحل ولو قدمه على المحل كان احسن ليكون قوله
في الاصابع قاصرا على ما بعد الكاف ومحل الاسنان متحد ولو كانت من
فكين وفي ز انهما محلان وهو فاسد كما قاله ق وقوله لا الاسنان الخ
مخرج من قوله او المحل لانها تبله ايضا اي لا يضم الاسنان بعضها لبعض
مع اتحاد محلها ايضا لان كل واحدة عضو مستقل ولا يندرج الجميع تحت
دية بخلاف الاصابع لما كانت اجزا من اليد صارت بمثابة العضو الواحد واما

ماحصل بفعل واحد منضمر حيث بلغ الثلث ولو موضحة واسنانا كما
تقدم وكذا ما في حكم الفعل الواحد واعلم ان تاثير الضم اذا كان لاتحاد
المحل انما هو فيما لحصل به بلوغ الثلث لا فيما قبله فلا تاثيره لكون الفعل
واحدا او في حكمه فانه يكون فيما لحصل به بلوغ الثلث وما قبله فاذا حصلت
الجناية في وقت واحد على ثلاثة اصابع ثم حصلت في وقت اخر على اصبع
فتوخذ دية الاصبع الواحد على حكم ديتها وما قبله على حكم دية الرجل
واما لو هي جناية واحدة تبلغ الثلث بفعل واحد وما في حكمه كما لو قطع
لها اربع اصابع بضربة واحدة فانما ترجع لديتها في الجميع قال في الشامل
فان تعدد الفعل والمحل معا فلا ضم كان قطع لها ثلاثا من يد فاخذت ثلاثين
ثم ثلاثا من اليد الاخرى فتاخذ ثلاثين فان قطع لها بعد ذلك اصبعا من
اي يد كانت فخمسة فليس لها الا خمس على الاصح وكذلك البواقي انتهى ر
ونحوه في الشارح وكل منهما فيه التقييد بما اذا كان قطع الاصبع الزائد بعد
اخذ ارش الثلاث مع انه لا مفهوم له من شرح ه ص وللمواضح والمناقل ش
قال فيهما لو ضربها منقلة ثم منقلة فلها في كل ذلك ما للرجل اذا لم يكن
في فور واحد وكذا لو كانت المنقلة في موضع الاول نفسه بعد برئها
فلها مثل ما للرجل وكذلك المواضح ولو اصابها في ضربة في بمناقل او مواضح
بلغ ثلث الدية رجعت فيها الى عقلها بريد وكذلك لو كان في فور واحد
كالسارق يتنقل من الحرز قليلا قليلا في فور واحد فهو كضربة واحدة
الا ان يضرب ضربة واحدة ثم يبيد وله فيضرب اخرى ص وعمد الخطا وانعقت
ش فاذا قطع لها ثلاثة اصابع عمدا فاقتصت منه او عفت ثم قطع لها بعد ذلك
ثلاثة اصابع خطا فلها في كل اصبع عشر من الابل فقوله وعمد الخطا قال
ز معطوف على الاسنان اي ولا يضم عمد لخطا اتحد محلهما او تعدد وكان
الفعل في حكم المتحد وليس كالذي قبله لان ذاك خاص بمتحد الفعل كما تقرر
قال بعض شيوخنا وفي عطفه بحث ولو قال وعمد وخطا بالواو كان ظاهرا
انتهى قال ق وجه البحث ان الضم يقتضي التعدد والواو تفيد الاجتماع ،
ويرد بان اللام تفيده بل اصرح من الواو ولعل نسخة شيخه بالواو لا باللام
ص ونجم دية الحر الخطا ش هذا شروع في بيان من يحمل الدية المتقدم
ذكرها في النفس واجزائها فقال ونجم دية الحر اي وسواء كان ذلك الحر
مسلما او ذميا او مجوسيا ذكرا كان او انثى واحترز بالحر من الرقيق فان
قيمته حالة على الجاني واحترز بالخطا عن العمد فان العاقلة لا تحمل شيئا منها
بل هي حالة وفي حكم الخطا العمد الذي لا قصاص فيه كالمامومة والجائفة
وكسر الفخذ فيكون ذلك على العاقلة كما سياتي وقال ز ونجم دية جناية
الحر الخطا فالخطا صفة لموصوف محذوف وذلك لان الخطا والعمد من صفات

الانفعال

الانفعال وقدر لفظ جناية لشموله للنفس وغيرها وبصح فيه الرفع
على انه صفة لدية باعتبار كونها ناشئة عن الخطا انتهى قوله ونجم
اي وتوجل وفي كلام المولف خلط على التامل فيوقع في حيرة لان مراده
بيان شرط حمل العاقلة للدية فلو ذكر التنجيم على حدة والشرط على
حدة فقال وتنجم في ثلاث سنين الخ كان اولى ويشترط في حمل العاقلة للدية
كذا او قال ويشترط لحمل العاقلة كذا وتنجم في ثلاث سنين الخ كان اولى لكن حمله
حمله على نعقيد العبارة شدة الاختصار فيها مسئلتان حمل العاقلة للدية
وتنجيمها على العاقلة ثم المراد بالدية المال المودى كان عن نفس او طرف
وليس المراد دية النفس بدليل قوله ان بلغ الثلث الخ والالما صح
هذا الشرط اي الدية الناشئة عن الحركات عن نفس او طرف كان الحر مسلما
او كافرا فقوله الحر صفة لموصوف محذوف اي الشخص الحر فيشمل الذكر
والانثى انتهى شبيبة ومثل الدية الحكومة فانما تنجم حيث بلغت الثلث
او كانت دونه ووجبت مع الدية ويشمل ذلك الموضحة مع الدية كما لو
ضربه شخص ضربة واحدة اذهب بها سمعه او بصره واوضحه وكذا
المنقلة ثم انه مما ينجم ايضا لكن ليس على العاقلة ما اذا قتل السيد
عبده الجاني على حر بدية الحر فانما تنجم على السيد كما هو المنصوص واخذ
ابن رشد من المدونة انما تكون حالة كمن شرح ه ص بلا اعتراف ش يعني
ان العاقلة لا تحمل ما اعترف به الجاني بل لا بد ان يثبت ذلك ببينة او بلوث
لان الجاني يتهم على اغناء ورثة المقتول فقوله بلا اعتراف معناه لا تحمل
العاقلة ما اعترف به الجاني لا ان معناه لا ينجم ما اعترف به الجاني من القتل
لان كلام المولف في الشروط لا في التنجيم وقوله بلا اعتراف مخلوقه مسلم وفي
مفهومه تفصيل فانه كان الجاني عدلا مامونا بان لا يقبل الرشوة مثلا ولم يكن
المقتول بان يقول له اعترف بانك قتلت وليّنا وعفى نعطوك كذا وليس
اكيد القرابة للمقتول ولا ممن يقام ملاطفا له ولا يتهم في اغناء ورثة المقتول
اقسم اولياء المقتول وكانت لهم الدية على عاقلة الجاني منجمة والا فلا كما قاله
الحطاب وتكون الدية في ماله كما في شراح الرسالة فقوله بلا اعتراف اي لا
تحمل العاقلة ما اعترف به الجاني من حيث اعترافه واما اذا وجدت شروط الحمل
في الاعتراف فانما تحملها من حيث القسامة لا من حيث اعترافه كما قاله الشيخ
عبد الرحمن الاجهوري فلا يرد على المولف انما تقدم تحمل الاعتراف ص على العاقلة
والجاني ش يعني ان دية الخطا تنجم على العاقلة والجاني كرجل منهم ولو
كان صبيا كما ذكره ابو الحسن وابن مرزوق ولا ينافي ذلك قوله فيما ياتي
ولا يعقلون لان معناه ولا يحملون عن غيرهم لا عن انفسهم كما ياتي وباقي
الكلام على التنجيم ومعنى عاقلة حاملة لانها تحمل ما وجب على الجاني

وقيل سميت بذلك لانها مانعة اي تمنع القتل عن الجاني بدفعها عنه المال
وقيل لانها تعقل لسان الطالب وباقي الكلام هل على الجاني شيء ان لم يكن
له عاقلة او لا عند قوله وهل حدها سبعمائة ص ان بلغ ثلث دية المجني
عليه او الجاني ش يعني ان شرط الدية التي تنجم على العاقلة والجاني ان تكون
قد بلغت ثلث دية المجني عليه او الجاني فاكثر فلو جنى مسلم على مجوسية
خطا ما يبلغ ثلث ديتها او ثلث دية حملته العاقلة وان جنى مجوسي او
مجوسية على مسلم ما يبلغ ثلث دية المجني عليه او الجاني حملته العاقلة
وبقي شرط خامس انها لا تحمل دية قاتل نفسه كما يأتي والاصل في هذا
ما رواه ابن عباس لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا اعترافا ولا صلحا
ولا ما دون الموضحة ولا ما دون الثلث ص وما لم يبلغ فحال ش اي وما
لم يبلغ ثلث الدية من الجراح فيكون حالا على الجاني فقط ص كعمد ودية
غلظت ش اي وكذلك لا تحمل العاقلة شيئا من ارش الجناية العمد لان الظالم
احق بالحمل عليه وكذلك لا تحمل شيئا من الدية المغلظة على الاب بل حالة
على الجاني فيهما وكذلك لا تحمل شيئا مما وجب من المال على الجاني حيث سقط
عنه القصاص لعدم عضو مماثل لما جنى عليه كما اذا فقأ اعور اليمين
عين شخص يمنى عمدا فعليه خمس مائة دينار في ماله حالة فقوله
كعمد اي كدية عمد فانها تكون على الجاني حالة وقوله ودية غلظت على
الاب وهو من عطف الخاص على العام اي لانها لا تكون الا في العمد وانما اتى به
لئلا يتوهم ان القصاص لما كان ساقطا صار كالخطا وقوله وساقط لعدمه
اي ولا تحمل دية عضو ساقط قصاصه لعدم مماثله ص الا ما لا يقتص
منه من الجراح لاتلافه فعليها ش ان الجراح التي لا يمكن القصاص منها
كالجائفة والامة وكسر الفخذ وما اشبه ذلك وسواء كانت الجناية عمدا او
خطا وسواء قدر الشارع فيها شيئا معلوما او لا فان العاقلة تحمل ذلك وقال
ز الاستثناء من قوله كعمد يعني ان ما لا يقتص منه من الجراح لاجل كونه
من المتالف فان العاقلة تحمله كالمامومة والجائفة والمنقلة حيث بلغت الثلث
كما اذا حصلت لمسلم من كتابي او مجوسي وهذا معلوم من الشروط السابقة
والتعرض له لاجل الايضاح انتهى ووجه علمه قوله حيث بلغت الثلث من
الشروط السابقة هو ان العاقلة اذا لم تحمل في الخطا ما هو اقل من الثلث
فاولى ما هو محمول على الخطا وانظر ما يتعلق بكلام المؤلف من البناء على ش ص
وهي العصبة ش يعني ان العاقلة هي العصبة وبيت المال عصبة لمن لا
عصبة له وقال ابن عرفة العاقلة هي عشيرة الرجل وقومه وكانت الدية
في الجاهلية تحملها العاقلة فاقرها النبي صلى الله عليه وسلم في الاسلام
ويدخل فيها العصبة الموالي واهل الديوان لعلة التناصر ولهذا جعل عمر رضي

الله عنه

الله عنه الديوان فقوله وهي العصبة اي واهل الديوان بدليل قوله وبدئ
بالديوان ان اعطوا والموالي الاعلون والاسفلون ثم ان شرط من يحمل ان يكون
موافقا للجاني في الدين وفي شرح اللمع شرط من يضرب عليه الدية من العاقلة
الحرية والذكورية والتكليف وموافقة الدين انتهى وباقي للمؤلف ما يفيد
اعتبار بعض هذه ويفهم من قوله والتكليف انه لا بد من كونه حيا فلا تتعلق
بمال ميت وهو كذلك وقال ق وهي العصبة اي بعض العاقلة هي العصبة
او هي العصبة ومن بعدها فيقدر مع المبتدا او مع الخبر وكانه قال وهي
العصبة لكن اهل الديوان مقدمون عليها وبعبارة اخرى مقصود المؤلف
ان العاقلة عدة امور العصبة واهل الديوان والموالي وبيت المال فقوله
العصبة اي والديوان الخ وانما ترك ذلك للاختصار وقوله وبدئ بالديوان
يدل على انهم عاقلة لان البداءة تدل على انهم منها بل قوله وبدئ اخص
من العصبة فما فعله المؤلف احسن وانسب للاختصار لانه اتى بوصف دال
على شيئين وهو كون اهل الديوان وغيرهم من العاقلة وانهم يبدؤن على منه
العصبة قوله وهي العصبة اي العصبة بانفسهم لان العاصب من الملك
لا يؤدي منه الا العاصب بنفسه ص وبدئ بالديوان ان اعطوا ش يعني ان
اهل الديوان يقدمون على العصبة ان كانت لهم جوامك تجري لهم قال ابن
شاس اذا كان القاتل من اهل الديوان مع قومه حملوا عنه دون قومه
قال اشهب وهذا في ديوان عطاؤه قائم فان لم يكن عطاء فانما يحمل عنه قومه
فان اضطر اهل الديوان الى معونة قومهم لقلتهم او لانقطاع ديوانهم
اعانوهم قاله في الجواهر وفي شرح ه ما نصه فان لم يكن في اهل الديوان
من يحمله ضم اليهم عصبتهم الذين لم يكونوا معهم في الديوان ونحوه قول ابن
الحاجب ويبدا باهل الديوان فان اضطروا الى معونة اعانهم عصبتهم انتهى
وبه يعلم ما في كلام الشارح انتهى المراد منه فان قلت قول المؤلف ثم
بها الاقرب فالاقرب يخالف هذا اذ جعل عصبة الجاني تلي اهل الديوان
وقد علمت ان اهل الديوان يستعينون بعصبتهم فالجواب ان معنى
قول المؤلف ثم بها اي اذا لم يكن هناك اهل ديوان بدي بالعصبة اما ان
كانوا وليس فيهم كفاية فيقال هذا خارج من كلامه وحكمه ما قدمناه
وقال ق وبدئ بالديوان ولا يمكن البداءة بالديوان الا وهم غير عصبة
والا فلا بداءة فاهل الديوان ملحقون في الحكم بالعصبة ويقدمون عليهم
وكلام البساطي فاسد فقوله وبدئ بالديوان اي باهل الديوان الواحد
والمراد باهل الديوان الواحد ديوان اقليم واحد لا اهل ديوان مملكة
واحدة لان المملكة الواحدة قد يكون لها دواوين متعددة كمملكة بني
عثمان فاهل مصر كلهم ديوان واحد وشامية ولا دخول لبدوي مع حضري

ولاشامي مع مصري مطلقا وبعبارة اخرى وبدئ باهل الديوان بدل
على مقدر في الكلام السابق اي وهي العصبة وما الحق بها اهل الديوان
فاهل الديوان ليسوا عصبة وهو كذلك فان اجتمع العصبة واهل
الديوان بدئ باهل الديوان وبهذا يندفع اعتراض البساطي وقوله
ان اعطوا شرط في التبدية لا في كونهم عاقلة لانهم عاقلة مطلقا والظاهر
والله اعلم انه لا يحتمل عن كل واحد الا لما ينته كالاسباب هبة والتركة
والعادة شبهه مثلا لاتحاد العطا والا فالديوان يشتمل على عدة اعطية
مختلفة اهـ انتهى قال البساطي الديوان معناه الزمام الذي يجمعهم لما لهم
ولما عليهم نزل ذلك منزلة النسب لما جبلوا عليه من التناصر والتعاون
قال في الصحاح ديوان اصله دوان فعوض من احد الواوين ياء
لانه يجمع على دواوين ولو كانت اليا اصلية لقالوا دياوين ص ثم
بها الاقرب فالاقرب ش اى فان لم يكن للقاتل من ديوان فانه يقدم
العصبة ويقدم منها الاقرب الى الجاني ثم يقدم القرابة النسبي
فان عجزوا ضم اليهم اقرب القبائل اليهم وقال س اي ثم ان لم يكن ديوان
او كانوا ولم يعطوا والترتيب هنا كالترتيب في باب الولا فيقدم الاخ وابنه
على الجد اي دنية فقوله الاقرب فالاقرب قال ق يصح جره على انه بدل
من الها ونصبه على الحال والزائدة اي مترتبين انتهى وروى ابن
وهب ان لم يكن ديوان حمل على قوم الجاني ان كان فيهم محمل والا ضم
اليهم الاقرب منهم قبائلهم ان كانوا اهل بلد واحد وعبارة الجواهر تضرب
على اقرب العصبات كل على قدر ما يحمله حاله ولا يضر به ثم ان
فضل عن الاقربين شي ترقينا الى من بعدهم فنبدأ بالفخذ فان لم
يستقل ضممنا البطن فان لم يستقل ضممنا اليها العمارة فان لم يستقلوا
ضممنا اليهم القبيلة فان لم يستقلوا لفقرهم استعانوا باقرب القبائل
اليهم انتهى واسما القبائل محصورة في قول القائل .
اقصد الشعب فهو اكبر حي . عد داي الجماجم القبيلة . ثم يتلوها العمارة ثم البطن .
والفخذ بعدها والفصيلة . ثم من بعدها العشيرة لكن . هي في جنب من ذكرنا قليلة .
ص ثم الموالي الاعلون ثم الاسفلون ش يعني فان لم يكن للجاني عصبة
فانه يبدأ بالموالي الاعلين وهم المعتقون بكسر التاء على خلاف لانهم
من العصبة بغير ان عصبة النسب مقدمة عليهم فان لم يكونوا فالموالي
الاسفلون هذا هو المشهور ومقابله ياتي في كلام ابن عرفة وفي
بعض النسخ ثم المولى الاعلى ثم الاسفل ثم ان قوله ثم الموالي الى اخره .
معطوف على العصبة بدليل تعقبه بالاعلون فان قيل لم يات به
مجرورا ويكون معطوفا على قوله بالديوان فالجواب انه صنع المولف

مفيد

مفيد لما ذكر بطريق الصراحة بخلاف ذلك فانه مفيد بطريق اللزوم
وما افاد بطريق الصراحة اولى مما افاد بطريق اللزوم ونقل ابن
عرفة عن كتاب الولاء من المدونة ان درجة المولى الاعلى متاخرة
عن درجة العصبة ثم المولى الاسفل ثم بيت المال ان كان الجاني مسلما
انتهى زاده في شرحه كلام ابن عرفة مع قول ابن مرزوق في قول
المولف ثم الاعلى ثم الاسفل لم اره منصوصا هكذا الا لابن شاس
ووجيز الغزالي والذي نقل اصحابنا الخلاف في محلهم ودخولهم مع
العصبة اولا لانهم متاخرون عمن يتاخر عن العصبة كما هو قضية
كلامه ولم ار من تعرض لترتيبه مع الاعلى انتهى قلت اعتماد كلام ابن عرفة
انما هنا يتخرج على ما هو منصوص في النكاح والولا لانه منصوص
هنا قاله بعض من حشاه انتهى المراد منه ثم ان في قوله الاعلون
تغليبا فتدخل المراة المباشرة للعتق واما الاسفلون فلا تغليب فيه
لعدم دخول المراة العتيقة لانها ليست من العصبة ص ثم بيت المال
ان كان الجاني مسلما ش يعني ان من قتل مسلما او كافرا خطا ولا عاقلة
له فان بيت المال يحمل الدية عن القاتل وقد علمت ان بيت المال لا يحمل
عن غير المسلم لان مال الكتابي الحر لاهل دينه من كورته كما ياتي في
الفرائض وهل على الجاني شي من الدية حيث حملها بيت المال
اولا وعلى الاول فعليه بقدر ما ينوبه اذ لو كانت على العاقلة
فان لم يكن بيت مال او كان ولا يمكن الوصول اليه فانها تكون في ماله
قاله في شرح اللمع قوله ان كان الجاني مسلما او مرتدا كما ياتي في
قوله والخطا على بيت المال كاخذه جنايته عليه ثم ان هذا شرط في قوله
ثم بيت المال خاصة كما يفيده كلامه في توضيحه وعليه فالذمي
كالمسلم في ان عاقلته عصبته واهل ديوانه ان وجد ذلك ثم الموالي
الاعلون ثم الاسفلون وظاهر كلام المواق انه شرط في قوله وهي العصبة
الخ فعليه فعاقلة الذمي اهل دينه الذين يحملون معه الجزية ولا يراعى
فيه ما تقدم في المسلم وهذا الثاني هو الذي يفيده نقولهم كما
اشار لهذا د في شرحه وقال ق هو شرط في بيت المال لا فيه وفيما
قبله اذ لا فرق فيه بين مسلم وغيره لان العلة التناصر لا الموارثة .
وقوله مسلما كان عليه ان يقول حرا مسلما والمراد انه كان ارثه
لبيت المال فيدخل المرتد ص والا فالذمي ذو دينه ش اي والا بان كان
الجاني كافرا والمجني عليه مسلما او كافرا فعاقلة الجاني التي تحمل عنه من
اهل دينه النصراني للنصارى واليهودي لليهود فلا يحمل يهودي عن
نصراني ولا العكس وروى محمد عاقلة النصراني واليهودي والمجوسي

اهل اقليمه الذين يجمعون معه في اداء الجزية قال في المدونة اذا جنى عبد
نصراني بين مسلم ونصراني فاعتقاه ثم جنى جناية فنصفها على بيت المال
لا على المسلم لانه لا يرثه ونصفها على اهل خراج الذمي الذين يؤدون معه
قول المدونة لانه لا يرثه اي لان المسلم لا يرث من العبد النصراني بالجملة
ليت للمال مناسب ان يحمل نصف جناية هذا الجاني وبانه لهذا مزيد
بيان وجد عندي ما نصه والمراد بذي دينه من يحمل معه الجزية ان لو
كانت عليه وان لم يكونوا من اقاربه فيشمل المراة ومن اعتقه مسلم
اذا اجنبيا وقال ق ولم يتعرض للحربي الداخل الينا بامان ومذهب ابن
القاسم ان ديته على اهل دينه الحربيين كذا في التوضيح وغيره ولعله
عند انتفاء العصبة والموالي كما في الذمي وحينئذ فيمكن ان يقال
الملتقى الذمي على ما يشمل الحربي لانه لما دخل الينا بامان صار كهو انتهى
وذكر د في شرحه شبهها لا باس بذكره فقال تنبيه قد تقدم ان
الكفر كله ملة واحدة فهل يجري مثل ذلك هنا فيعقل النصراني
عن اليهودي وعكسه ويعقل المجوسي عنهما ويعقلان عنه او اليهودية
ملة والنصرانية ملة والمجوسية ملة فلا يعقل اهل ملة عن ملة
اخرى وهو مقتضى جعل علة حمل العاقلة التناصر بل مقتضاه ان
بعض اليهود لا يحمل عن بعضهم ممن ثبت بينهما العداوة ويجري مثل ذلك
في النصارى اي والمجوس فلا يحمل نصراني عن مومن ليس عليه جزية
عن نصراني عليه جزية وعكسه ولا يحمل من يودي جزية لسلطان
عمن يودي جزية لسلطان اخر فينبغي ان يكون الباشات بمنزلة
السلطان فان لم يكن ممن يجتمع معه في اداء الجزية العدد الذين
يحملون اسلفهم السلطان كما يفيده قول الشارح قال سحنون
واذا لزمتهم اي اليهود بمدينة القيروان او بافريقية دخل معهم
فيها من بافريقية من اليهود الذين يحملون معهم الخراج وكان خراجهم
واحدا يوخذونه منهم يعقلون عنه فان لم يكن فيمن حمل معهم الخراج
على اداء العقل اسلفهم الامام والمراد بالخراج الجزية كما يفيده كلام
المواق المتقدم والظاهر ان المومنين من سلطان واحد بمنزلة اهل
الجزية الذين يودون بها الى سلطان واحد ص وضم ككور مصر ش الكور وهو
البلاد قال في المدونة ولا يعقل اهل مصر مع اهل الشام ولا اهل الشام
مع اهل مصر قال اراد بذلك الكورة قال ومصر من اسوان الى الاسكندرية
وقال سحنون كيف يعقل افريقية بعضها الى بعض من طرابلس الى طبنة	يعني افريقية ه
ذكوان وطبنة ذكوان قرب بجاية قال البساطي وذكر مصر لانه قل ان
يوجد بلدان كثيرة تحت حكم مدينة واحدة غيرها وقال ق قوله ضم المحرز

راجع

راجع لقوله فالذمي ذو دينه والكاف داخلة على مصر لان قاعدة المولف
ادخال الكاف على المضاف وارادة المضاف اليه اي وضم كور كمصر والشام
والمغرب والمراد بمصر المدينة المخصوصة انتهى وفي شرح ه الكور بضم
الكاف وفتح الواو جمع كورة بضم الكاف وسكون الواو وهي المدينة
كما قاله الجوهري والمراد بكور مصر هنا البلاد التي بعملها وكذا المراد
بكور الشام ونحو ذلك ثم ان هذا يحتمل ان يكون في عاقلة المسلم وغيره
ويحتمل ان يكون في عاقلة غيره وعليه فيستفاد مثل هذا في عاقلة
المسلم من قوله فيها باتي ولا شامي مع مصري وما ذكره المولف لخالف
قوله فلا دخول لبدوي مع حضري اذ اهل الكور كلهم اهل حضر وان
سلم ان فيه اهل بدو فيضم منهم الحضري للمصري لا للغير انتهى المراد
منه وجد عندي ما نصه كور بضم الكاف وفتح الواو واما بفتح الكاف
وسكون الواو وهي طاقات العمامة وينبغي ان يقرا مصر بالتنوين
لان المراد مدينة من المداين ص والصلحي اهل صلحه ش اي من
اهل دينه يحتمل ان يريد به ان عاقلة الصلحي اذا لم يكن من اهل ديوان
وليس له عصبة ولا موالي اعلون ولا اسفلون ولا بيت مال ان كان
لهم بيت مال اهل صلحه ويحتمل سواء كان من اهل ديوان او لا فيهم
نحو الاحتمالين الجاريين في قوله والا فالذمي ذو دينه وتقدم ان
الاحتمال الثاني هو الذي يفيده كلام المواق والشارح وتقدم ص وضرب
على كل ما لا يضر ش هذا راجع للجميع اي وضرب على كل من لزمته
الدية من عصبة واهل ديوان وقريب وذمي وصلحي اذ الحاكم
اهل الذمة او الصلح الينا اي وضرب على كل من سائر الطوائف
الذين توخذ منهم الدية ما لا يضر به الغني بغناه والفقير بفقره ص
وعقل عن صبي ومجنون وامراة وفقير وغارم ولا يعقلون ش
يعني ان كل واحد من هذه الخمسة اذا حصل منه جناية على الغير
يعقل عنه اي يغرم عنه وكل منهم لا يعقل اي لا يدخل في العاقلة
اذا حصلت الجناية من الغير والعبد كالفقير قاله الشارح وفيه
الدية م	نظر بانه قال ابن شاس يشترط في صفة العاقلة التي تضرب عليهم
الجزية والتكليف والذكورة والموافقة في الدين واليسار فلا
تضرب على عبد ولا صبي ولا امراة ولا مخالف في الدين ولا تضرب على
فقير وان كان يعقل قال في المدونة ومن حمل صبيا على دابة يمسكها
فوطئت رجلا فقتلته فالدية على عاقلة الصبي ولا رجوع لعاقلته
على عاقلة الذي حمله على الدابة بشيء وقال ايضا فيها ومن دفع الى
صبي دابة او سلاحا يمسكه فعطب بذلك فديته على عاقلته

وكذلك دابة يبيعها له وعليه عتق رقبة وانما لم يضرب على هولاء لانهما
اعانة والفقير والغارم محتاجان للاعانة وسقطت عن الصبي والمجنون
والمراة لعدم التناصر منهم وهو علة في ضربها قوله وامراة حقيقية او
احتمالا كالخنثى والاعتبار بوقت الضرب فلو كان ح خنثى ثم اتضح بعده
فلا يدخل ح قوله ومحارم وجناية العبد في رقبته فقول الشارح والعبد
كالفقير سبق قلم كما قاله الق قوله ولا يعقلون لا عن انفسهم ولا عن غيرهم
كما قاله ص وقال ر اي عن غيرهم ويعقلون عن انفسهم لانهم يباشرون
للاتلاف فيوخذ من المليء ويتبع المعدم وهو مقتضى قوله والجاني
ثم ان قوله ولا يعقلون بالنسبة الى المراة مستغنى عنه بقوله وهي
العصبة اذ يخرج عنه المراة والجواب انه ذكره بالنسبة الى الموالي ه
اذ هو شامل للذكور والاناث ص ح المعتبر وقت الضرب لا ان تقدم
غائب ش تقدم انه قال وضرب على كل ما لا يضر وذكر ان المعتبر
في الملاء والعسر والبلوغ وغير ذلك وقت ضرب الدية ولهذا لا يضرب
على من كان غائبا وقت الضرب غيبة بعيدة او كان غير بالغ ثم قدم
الغائب او بلغ الصبي بعد ذلك قوله والمعتبر نائب فاعله عائد على ال
ووقت بالرفع خبر وبتقدير مضاف اي والوصف المعتبر وصف او
حال وقت الضرب وكلام ز فاسد وبعبارة اخرى وقت الضرب
يصح نصبه بالمعتبر وهو مصدر ميمي بمعنى الاعتبار اي والاعتبار
وقت الضرب ويكون من الاخبار باسم الزمان عن اسم المعنى ورفعه
على تقدير موصوف اي والزمان المعتبر وقت الضرب ويكون من
الاخبار بالزمان عن الزمان انتهى وانظر نص ز فيما كتبناه على تت قوله
لا ان قدم غائب او اسلم او تحرر او بلغ فالمراد زوال مانعه قوله ه
غائب اي غيبة انقطاع وفي شرح ه واعلم ان الغائب ان علم ان غيبته
غيبة انقطاع لا يضرب عليه شيء من الدية وان علم انها غيبة رجوع فانها
تضرب عليه وان لم يعلم حال غيبته فان بعدت غيبته فانه لا يضرب عليه
كما هو ظاهر كلام الشارح والا ضرب عليه والظاهر يضرب على من غاب ه
غيبة انقطاع ومن في حكمه لانه بذلك ينسب الى من انقطع اليهم
فيعد كاهل اقليم اخر ص ولا يسقط عنه بعسره او موته ش يعني ان
الدية اذا ضربت على العاقلة بقدر حال كل واحد ثم بعد ذلك اعسر
احدهم او مات فانه لا يسقط عنه شيء مما ضرب عليه على المشهور
ويحل بالموت والفلس ولو قال فلا تسقط عنه بعسره او موته لكان
اولى لانه مفرع على قوله والمعتبر وقت الضرب ثم انه يحبس لثبوت
عسره ان جهل حاله وان ظهر ملاوه اخذ منه فيجري على ما سبق ص ولا دخول

لبدوي

لبدوي مع حضري ولا شامي مع مصري مطلقا ش يعني ان عاقلة الجاني
اذا كان فيها بدوي وحضري فان البدوي لا يحمل مع الحضري ولا عكسه
ولا دخول لشامي مع مصري ولا عكسه سواء كان الماخوذ متحد الجنس
او لا لان العلة التناصر والشامي لا ينصر في مصر ولا البدوي الحضري
وقال ق اي اذا كانت عاقلة الجاني بعضها حضري وبعضها بدوي
وبعضها شامي وبعضها مصري وكان ساكنا مع احدهما فانه لا يضم بعضها
الى بعض وتكون الدية على اهل قطره واما اذا لم يكن بعضها حضريا
وبعضها بدويا او بعضها شامي وبعضها مصري فلا يتوهم دخول
البدوي مع الحضري ولا الشامي مع المصري اذ لم يكن فريبه وقال ز
وانظر ما الحكم لو كانت اقامته في البلدين متساوية او في احدهما
اكثر انتهى وينبغي ان يكون كالمنتقل الذي له اهلان وظاهر قوله ولا
دخول الخ ولو جمعتهم مملكة واحدة كمملكة بني عثمان وهو كذلك
ولا مفهوم لشامي ومصري بل لا دخول لاهل اقليم مع اهل اقليم
اخر لان العادة جارية بانه لا تناصر بين اهل الاقاليم المتباينة والعقل
تابع للنصرة وفي شرح ه ما نصه وظاهره انه اذا كان الجاني من اهل
الحاضرة لا يحتمل عنه اهل البادية وان كانوا اقرب منه من اهل الحاضرة
وهو كذلك وكذلك يقال فيما اذا كان الجاني بدويا وبه يتقيد قوله
فيما تقدم ثم بما الاقرب فالاقرب وظاهره ايضا انه لا دخول لبدوي
مع حضري ولو كان اهل الحضر والبدو ليس فيهم العدد المعتبر في العاقلة
وهو كذلك ويضم اليهم اقرب القبائل اليهم فان لم يكف فيهم وفي اقرب
القبائل اليهم العدد المعتبر فانه يكون كمن وجد من عاقلته دون العدد
وسياتي انه يكون على بيت المال ثم انه يجري مثل هذا في الشامي
والمصري فان الرجراجي قال ولو انتقل المصري الى الشام او انتقل
العراقي او الشامي فاستوطنا مصر فلا عقل للمنتقل مع اهله ان يكون نفسه
الجاني او واحد من اهل عاقلته فان كان المنتقل هو الجاني نفسه فان
الدية على اهل بلده الذي انتقل منها قبل ان يقام عليه او بعد القيام ه
عليه وهو نص قول مالك في المجموعة والموازية وان كان بعض عاقلته
فان كان انتقاله قبل التوظيف فانه لا شيء عليه اذا رفض سكنى بلده التي
انتقل منه وانما الدية على مستحق التوظيف ولا شيء على من مات قبل ذلك او انتقل
الا ان انتقل بعد ان ترمى الدية فانه يلحقه حكمها حيث كان ولا ينظر ليوم ثبوت
الدم والحكم بثبوته وانما ينظر ليوم التوظيف انتهى المراد منه ص الكاملة
في ثلاث سنين تحل باخرها من يوم الحكم ش يعني ان الدية الكاملة ه
تنجم على العاقلة في ثلاث سنين اولها يوم الحكم اي ابتداء تنجيم الدية

المنتقل م

يوم الحكم لا يوم القتل على المشهور وليس المراد بالدية الكاملة دية
الحر المسلم بل المراد بها اي دية كانت اي سواء كان المقتول مسلما او كافرا
ذكرا كان او انثى وسواء كان من نفس او طرف كقطع اليدين او ذهاب
عقل او بخود لكمخطا وسواء كانت الدية من الابل او من الذهب او من
الورق ويحل النجم الثالث باخر السنة الثالثة وكذلك يحمل غيره قوله
الكاملة مبتدأ اخبره في ثلاث سنين خبر اي كائنة في ثلاث وفي بعض
النسخ ليس فيها سنين وقوله تحل صفة لثلاث وقال ق الكاملة
صفة لموصوف محذوف وهو نائب فاعل فعل محذوف والجملة مستا نفة
وهي جواب عن سؤال مقدر كانه لما قال ونجم دية الحر المسلم قيل له كيف
تنجم فقال تنجم الدية الكاملة في ثلاث سنين وليس صفة الدية في قوله
ونجم دية الحر المسلم اخره لئلا يلزم الفصل بين الصفة والموصوف باجنبي
بل باجانب وكلام ق فاسد قوله تحل اي النجوم المفهومة من السياق
قوله تحل باواخرها اي باواخر السنين فكل نجم يحل باخر سنة وكلامه
ظاهر في افادة هذا المعنى لتعبيره باواخر دون اخر وقوله من يوم الحاكم
متعلق باواخرها اي اخرها ويعتبر اولها من يوم الحكم ص والثلث
والثلثان بالنسبة ش المشهور ان الدية غير الكاملة تنجم كالكاملة فالثلث
يحل في سنة والثلثان في سنتين وهذا هو المشهور فقوله بالنسبة
اي الى الدية الكاملة قال القاضي عبد الوهاب في ابعاض الدية
روايتان عن مالك الحلول والتاجيل وعلى التاجيل فان ثلثها في سنة
وثلثيها في سنتين ص ونجم في النصف ش يعني ان الجناية اذا بلغ موجبها
نصف الدية الكاملة فانه ينجم للثلث سنة وللسدس الباقي سنة ص
والثلاثة الارباع بالتثليث ثم للزائد سنة ش اي فينجم ثلث في
سنة وثلث في سنة ثانية وينجم الباقي وهو نصف السدس في
سنة ثالثة وهو المراد بقوله ثم للزائد سنة وهذا هو المشهور
من المذهب خلافا لما قاله المؤلف تبعا لقول المدونة ان الثلاثة الارباع
في ثلاث سنين ثم ان قوله في النصف نائب فاعل نجم واما التثليث فهو
بيان لكيفية التنجيم قال ابن غازي تبع المؤلف في هذا ابن الحاجب
والمشهور التنجيم بالثلاث وللزائد سنة فالنصف والربع في ثلاثة
اي فالثلاثة الارباع في ثلاث سنين واما ابن راشد القفصي فزعم
ان هذا الذي شهره هو قول اشهب واما المؤلف في توضيحه فذكر انه لم
يره منقولا فضلا عن ان يكون مشهورا قال ولعله اخذه مما في المدونة
ان الثلاثة الارباع في ثلاث سنين واما ابن عبد السلام فصحح النسخ التي
فيها وللزائد سنة قال ووقع في بعض النسخ وللزائد سنة وليس

بجيد

بجيد لانه على هذا التقدير يصير هو القول بان في غير الكاملة ثلاث سنين
والغرض ان الشارح على القول الذي قبله وهو اعتبارا لنسبة
وناقشه في التوضيح بان الذي يقول في غير الكاملة بثلاث سنين يراها
في ثلاث سنين على السواء واما على هذا فالثلثان في سنتين وللزائد
سنة ثم قوله ان هذا فالنصف والربع في ثلاث سنين يعين النسخة
التي فيها سنة واما ابن عرفة فاعترض لفظ ابن الحاجب صحفا انتهى
ثم ان المؤلف مشى في قوله والثلاثة الارباع على مذهب الكوفيين
ص وحكم ما وجب على عواقل بجناية واحدة كحكم الواحدة ش يعني
ان حكم التنجيم على عواقل متعددة مع اتحاد الجناية حكم التنجيم على
العاقلة الواحدة فلو حمل اربعة رجال مثلا صخرة فسقطت منهم على
رجل فقتلته فان ربع الدية الواجب على عاقلة كل واحد منهم ينجم
عليها في ثلاث سنين فقوله كحكم الواحدة اي انه ينجم ما ينوب كل واحدة
في ثلاث سنين وان كان ما ينوب كل واحدة دون الثلث كما في المدونة
قال فيها واذا اقتتل عشرة رجال رجلا خطأ وهم من قبائل شتى فعلى قبيلة
كل رجل عشر الدية في ثلاث سنين وظاهره وان كانت الدية مختلفة
بالنسبة اليهم كان يكون بعضهم من اهل الذهب وبعضهم من اهل الابل
فتدفع عاقلة كل القدر الذي يجب عليها من نوع ما يجب عليها وعلى
هذا فمفهوم مخصص ما ذكره المؤلف قبل من ان العاقلة انما تحمل ما بلغ
الثلث وان الدية الواحدة لا تكون من صنفين ص كتعددها ش يعني
ان الرجل والرجال من قبيلة واحدة اذا قتل رجالا خطأ فان الديات
تنجم على عاقلة القاتل في ثلاث سنين ويصير في التنجيم حكم الجناية
فلا يقال ان الدية الثانية او الثالثة لا تنجم الا بعد وفاء الدية الاولى
قال فيها ان قطع رجلا موضحة فذهب من ذلك سمعه وعقله فعلى
عاقلته ديتان ودية الموضحة لانها ضربة واحدة وقال ذ هو مشبه
بما قبله في ان المتعدد كالمتحد اي تعدد الجنايات كالجناية الواحدة
في كونها على العاقلة في ثلاث سنين خاصة ولا يصح تشبيهه بقوله
كحكم الواحدة لان معناه كحكم العاقلة الواحدة ولا يشبه تعدد الجنايات
بالعاقلة الواحدة انتهى فرع قال في الذخيرة لو جرحه واحد جرحين
خطأ وجرحه اخر جرحا واحدا خطأ فمات فاقتسمت الورثة فالدية على
عاقلتهما نصفان لا الثلث والثلثان لانه لا يدرى من ايهما مات ص وهل
حدها سبعمائة او الزائد على الالف قولان ش اي وهل حد العاقلة
الذي لا ينقص عنه كذا وكذا فعلى الاول لو وجد اقل من سبعمائة
ولو كانوا فيهم كفاية كمل من غيرهم وعلى الثاني لو وجد اقل من الزائد

على الفكمل حتى يبلغ ذلك والف الزايد للكمال اي الكامل في الزيادة اي الزايد زيادة كاملة اي لهما بال‍ـ العشر في حقوق لانهم صوحوا بان العشرة لاتعتبر فلا يرد ان ابن رشد قيده بالزيادة التي لهما بال والمولف الملف وقال ق اي وهل حد العاقلة التي لاتنتقل لمن بعده له بعد ر بلوغه فاذا وجد هذا العدد من العصبة لايضم اليهم الفخذ مثلا واذا كمل هذا مثلا من العصبة ومن الفخذ لايضم اليهما البطن مثلا وهكذا لان هذا احد لم يضرب عليه بحيث اذا قصر واعنه لايضرب عليهم لفساده فانه يضرب على كل من له قوة الضرب عليه وان قل بعد ربما لايضربه ثم يكمل من غيره وجد عندي ما نصه فيضرب على كل ما لايضر فان عجزوا ينتقل لبيت المال ولا ينتقل لمن بعدهم على الاول وينتقل لمن بعدهم حتى يتم زيادة على الالف زيادة لها بال على الثاني قوله سبع مائة اي ولايضم لهم الابعد واما اهل الطبقة الواحدة فيضرب عليهم ولو عشرة الاف وفي شرح ه ان الزيادة على الف لاحد ان يكون لها بال كالاربعة فاكثر واما من لاعاقلة له هل تسقط جنايته لعدم من يحملها او يكون في ماله او بيت المال او يكون عليه قدر ما ينوبه مع العاقلة ويسقط الزائد او يكون في بيت المال نقل الاقوال ابو الحسن وذكرها بوافق الاخير في موضع ثم نقل نتمة عن ح فقال نتمة قال ح هنا وجها ايضا ان كان عبد مسلم بين مسلم وذمي فاعتقاه معا فولاحصة الذمي للمسلمين وان كان العبد نصرانيا وجنى جناية كان نصفها على بيت المال لاعلى المسلم لانه لايرثه ونصفها على اهل خراج الذمي الذي يودون معه الجزية ولو اسلم العبد بعدما لعتق ثم جنى كانت كاحصة الذمي من جنايته على المسلمين دونه لانهم ورثوا حصته والنصف على قوم المسلم انتهى من المدونة في الولا والمواريث في ثلاث مسائل كما هو ظاهر وقد علم منها انه ان كان العبد مسلما والمعتقان كافرين فانه يرثه بيت المال وجنايته عليه وان كان نصرانيا وهما مسلمان فكذلك فان اسلم بعدما عتق كان ولاوه لهما وان كان احد المعتقين مسلما والعبد نصرانيا فولاحصة المسلم لبيت المال ص وعلى القاتل الحر المسلم وان صبيا او مجنونا ش هذا شروع في الكلام على حكم الكفارة في قتل الخطا وهي مرتبة واجبة لقوله تعالى وما كان لمومن ان يقتل مومنا الاخطا ومن قتل مومنا خطا فتحرير رقبة مومنة ودية مسلمة الى اهله فقوله وعلى القاتل خبر مقدم وقوله عتق رقبة مبتدا موخر والمعنى ان القاتل الحر المسلم اذا قتل مثله معصوما قتل خطا فانه يلزمه عتق رقبة مومنة فخرج بالحر العبد فانه لايصح عتقه اذ لا ولاء له وخرج بالمسلم

الحاضر فانه ليس من اهل القرب وخرج بالمعصوم ما كان غير معصوم الدم كالزنديق والزاني المحصن وما اشبه ذلك وخرج بالخطا القتل العمد فان الكفارة لاتجب فيه بل هي مندوبة كما ياتي في كلامه قال ابن شاس كل حر مسلم قتل حرا مسلما معصوما خطا فعليه تحرير رقبة وتجب في مال الصبي والمجنون فقوله وان صبيا او مجنونا مبالغة في وجوب الكفارة على القاتل خطا ولو كان القاتل صبيا او مجنونا لان هذا من باب خطاب الوضع كالزكاة وقد علمت ان خطاب الوضع لا يشترط علم ولا تكليف ولو حذف المولف قول القاتل لاستغنى عنه بقوله اذا قتل مثله ففي كلامه شبه تكرار وجد عندي ما نصه فلو اعسر الصبي والمجنون فالظاهر انه ينتظر لبلوغ الصبي ولافاقة المجنون لاجل ان يصوما ولو سقت المراة ولدها دوا فمات به فلاشي عليها ولو ولت عليه فقتلته فعليها الكفارة وعلى عاقلتها الدية نقله ح زاده في شرحه قلت انظره مع ما قاله الشارح انه من سقط ولده من يده فمات فلاشي عليه ولو سقط من يده عليه شي فمات فالدية على عاقلته مع ان الناسي معذور منه وظاهره انه لاكفارة عليه فيما اذا سقط من يده كما ان ظاهر كلام ح انه لاكفارة على من سقت ولدها دوا فمات منه وهو ظاهر لان ما لادية فيه لاكفارة فيه وذكر ح ايضا ان مات الولد بين ابويه ولا يدري من ايهما مات فهدر ص او شريكا اذا قتل مثله معصوما خطا عتق رقبة ش يعني ان المكلف اذا شركه غيره في قتل شخص خطا وسوا كان المشارك لهذا المكلف صبيا او مكلفا فانه يلزم كل واحد منهما كفارة كاملة ولو لم يجب عليه من الدية الاجزء قليل لان ذلك عبادة وهي لاتتبعض وخرج بقوله معصوم الزاني المحصن فلا كفارة على قاتله لاوجوبا ولا استحبابا كذا وجد عندي واما المرتد فخرج بقوله مثله وقوله خطا قال ز ظاهره جار في جميع ما سبق وعليه فلو تعمد الصبي القتل لاتنتفي الوجوب ويحتمل عدم الوجوب في حقه لان عمده كالخطا فانظر ذلك ص ولعجز هما شهران كالظهار ش يعني ان القاتل خطا اذا عجز عن عتق رقبة مومنة فانه ينتقل الى الصوم ولا يجزيه مع قدرته على عتق الرقبة لقوله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين وحكم صيام الشهرين وعتق الرقبة حكم صيام الشهرين وعتق الرقبة في كفارة الظهار فما يطلب هناك يطلب هنا وما يمتنع هناك يمتنع هنا وقد اشار المولف هناك لذلك بقوله سليمة عن قطع اصبع وعمى وعور وبكم وجنون وان قل ومرض مشرف وقطع اذنين وصمم وهرم مفرط وعرج شديد وجذام وبرص وفلج الخ ثم قال وصوم شهرين بالهلال منوي التتابع والكفارة ثم تمم الاول ان انكسر الثالث الخ ثم ان اصل وكعجزها

فانه م

وللعجز عنها فحذف واوصل وبعبارة اخرى اللام بمعنى عند و قوله ولعجزها
شهران مبتدا وخبر و قوله كالظهار راجع للعتق والشهرين وحذف في
من الثاني لدلالة الاول فلا يحتاج الى ما قاله ز ونصه شهران صعطوف
على عتق ولعجزها متعلق بالكون المحذوف وكالظهار حال من رقبة لعد
وشهرين اي وعلى القاتل صوم شهرين لاجل العجز عن العتق او عند العجز
عنه حال كون عتق الرقبة وصوم الشهرين كالعتق والصوم في الظهار
انتهى وقد نظم بعض الكفارات فقال
ظهار او قتل لارتبوا وتممنعا • كما خير في الصوم والصيد والاذا
وفي حلف بالله خير ورتبن • فهذه تك سبعا ان حفظت فحبذا
ص لا صائل ش قال في التنبيه الصائل القاصد الوثوب عليه قال الجوهري
صال عليه وثب صولا وصولة ومصالة مواثبة وكذلك الصيال
والصيالة والمعنى ان من قتل صائلا عليه فانه لا يلزمه كفارة لانه غير
معصوم الدم كالمرتد وفي بعض النسخ لا صائلا بالنصب وفي بعضها بالجر
وعليهما فالمعطوف مقدر اي لا على قاتل صائل وانما نص لهذا مع انه يخرج
بقوله خطا لئلا يتوهم انه لما لم يكن فيه قتل يكون كالخطا وقال ق قوله
لا صائل يحترز من قوله معصوما وقول تت بالجر عطفا على الحر المسلم
اي باعتبار نفي مقدر والا فلا يصح اي وعلى الحر المسلم قاتل مثله
لا قاتل صائل ص وقاتل نفسه ش اي وكذلك لا كفارة على قاتل نفسه
خطا او لى عمدا لان الكفارة ممن وله بعد القتل فاذا حصل القتل بطل
الخطاب بها مركد بتة ش التنبيه في السقط والمعنى ان من قتل
نفسه سقطت ديته عن العاقلة لورثته ص وندبت في جنين ورقيق
وعمد وعبد وذمي ش المشهور ان الكفارة مندوبة في قتل الجنين
وفي قتل الرقيق للجاري في ملك غير القاتل وفي قتل العمد الذي لا يقتل
به اما لكونه عفي عنه واما لعدم التكافي واما انه قتل به فلا يتوهم منه
عدم الكفارة وكذلك تندب الكفارة في قتل الرقيق الجاري في ملك
القاتل وكذلك في قتل الذمي سوا وقع القتل خطا او عمدا ص وعليه
مطلقا جلد مائة ثم حبس سنة وان بقتل مجوسي او عبده ش يعني ان
الشخص البالغ رجلا كان او امراة حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا
اذا قتل غيره عمدا ولو مجوسيا او عبدا او لو عبد نفسه يوجب عليه جلد
مائة وحبس عام من غير تغريب فالضمير في قوله وعليه عائد على قاتل
العمد بدليل قوله جلد مائة الى اخره وليس عائدا على قاتل الخطا وان كان
الكلام فيه فقوله وعليه اي القاتل عمدا حيث لم يقتل بان عفي عنه او قتل
من لا يكافيه كمسلم او حر مسلم يقتل كافرا او عبدا مسلما فجد عليه في ما نصه

ويقدم

ويقدم الضرب على السجن وقيل بالتخيير ص او نكول المدعي على ذي اللوث
وحلفه ش صاحب اللوث هو القاتل الذي قام عليه اللوث والمعنى انه اذا
نكل المدعي على ذي اللوث وحلف صاحب اللوث وهو المدعى عليه خمسين
فانه يجلد مائة ويحبس سنة فان ابى ذو اللوث عن الحلف فالظاهر
انه لا يقتل بدليل قوله بعد او نكلوا فانهم وانما وجب على ذي اللوث و
خمسون يمينا وعبا اللوث حكى ذلك ابن المواز عن المذهب وبعبارة اخرى
ومفهومه انه ان لم يحلف لا يكون الحكم كذلك والحكم انه لا يقتل قطعا كما يفيده
ما ياتي في قوله فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس
حتى يحلف ووجد عندي ما نصه قوله وحلفه اي المدعى عليه فيحلف
خمسين يمينا ولو لزوا فانه نكل حبس حتى يحلف ولو عفي عنه الاولياء
واحد القسامة ثم نكلوا فيحلف كل خمسين يمينا ويضربون ويحبسون
ولا يكتفى بيمين عينة الاولياء للقسامة واما الاولياء في الخطا لو نكلوا
فترد الايمان على العاقلة فيحلف كل يمينا واحدة ولو عشرة الاف ومن
نكل منهم يغرم حصته كما ياتي قوله على ذي اللوث اي على من قام
عليه لوث والواو في وحلفه بمعنى مع اي نكول المدعي مع حلفه
اي حلف ذي اللوث وهو المدعى عليه واولى لو نكل وقال ز قوله او
نكول الى اخره معطوف على قتل اي او كان القتل المدعى به ملتبسا
بنكول المدعي على ذي اللوث مع حلف المدعى عليه خمسين يمينا لان
اليمين ترد مثل ما يجب وسيصرح بذلك المولف وذكر المولف الحلف
لاجل كونه داخلا تحت المبالغة واما ان لم يحلف فلا يتوهم هذا الحكم فيه
كذا قاله بعض شيوخنا ص والقسامة سببها قتل الحر المسلم ش
القسامة كانت في الجاهلية فاقرها النبي عليه الصلاة والسلام
في الاسلام وهي سنة لا راي لاحد فيها والاصل فيها مشروعيتها ما في
الموطا ومسلم من حديث حويصة ومحيصة وسياتي عند قوله وليس
منه وجود الى اخره قوم سبب قصتهما واضافة قتل الى ما بعده من
اضافة المصدر الى مفعوله واحترز بالقتل من الجرح فانه لا قسامة فيه
وبالحر من العبد فانه لا قسامة فيه وبالمسلم من الكافر فانه لا قسامة
فيه وسياتي هذه المفاهيم الثلاثة في قوله ومن اقام شاهدا على
جرح او عبد او جنين حلف واحدة الخ ثم ان قوله والقسامة اسم
مصدر لا قسم لا مصدر له لان مصدره الاقسام وقوله سببها الذي يترتب
عليه قوله قتل وهو ازهاق الروح وبعبارة اخرى المراد بالقتل الموت
الناشي عن فعل فاعل من جرح او ضرب او سم او نحو ذلك واما لم يجعل
البالغ هنا مع انه ذكره في المثال التالي لهذا لانه لما كان من جملة اللوث

الشهادة كما سياتي وهي عامة في البالغ وغيره ولم يتات له تقييد المثل
له لانه بالتقييد يقتضي ان الشهادة لا تعتبر الا في البالغ كما انها لا
تعتبر الا في الحر المسلم وليس كذلك وهذا الظاهر ص في محل اللوث ش
قال في التنبيه اللوث بفتح اللام واسكان الواو وثا مثلثة قرينة
تقوي جانب المدعي وتغلب على الظن صدقه ماخوذ من اللوث وهو
القوة انتهى وعن مالك في القسامة اذا كان هناك لوث استحلف
الاولياء خمسين يمينا واقتص من المدعى عليه قال يعني مالك واللوثة
ان يكون هناك علامة القتل في واحد بعينه او يكون هناك عداوة ظاهرة
وكانها من الاول بزيادة الهاء واما اللوثة فهي بالضم فالاسترخاء والحبسة
في اللسان انتهى قال القرافي عن التنبيهات اللوث ما ليس بقاطع
لانه ملبس واللاث من الشجر ما التبس بعضه ببعض قال ابن يونس
في بقرة بني اسرائيل لما ذبحوها وضربوا بها القتيل فقال قتلني فلان
فاعتبر ذلك دليلا على ان قول المقتول ذلك لوث لا يقال ذلك معجزة
لنبي فان الاعجاز في احيائه لا في قوله بعد مماته انتهى وخرج باللوث
القتل ببينة او باقرار فانه لا قسامة فيه وكذا الدعوى المجردة مما ينشا
عنه غلبة الظن بصدقه وقال ق المراد باللوث اللطخ اي في محل التلطخ
اي في الاتهام وهو المحل الذي ينشا عنه غلبة الظن بصدق المدعي
ص كان يقول بالغ حر مسلم قتلني فلان ش هذا اول امثلة اللوث والمعنى
ان البالغ الحر الذكر او الانثى اذا قال قتلني فلان فانه يقبل قوله ويكون
لوثا بشرط ان يشهد على اقراره بذلك عدلان فاكثر وان يتمادى على قوله
فان قال قتلني فلان ثم قال بل فلان بطل الدم واحترز بالبالغ عن
الصغير فانه لا يقبل قوله وبالحر من العبد فلا يقبل قوله لانه مدع
لغيره وبالمسلم من الكافر فانه لا يقبل قوله وقوله قتلني فلان
اطلق فيه ليشمل الحر والعبد البالغ وغير البالغ الذكر والانثى العدل
والمسخوط المسلم والكافر فقوله البالغ اي الشخص البالغ ذكرا
كان او انثى فان قيل لم يستغن عن قوله حر مسلم بما تقدم فالجواب
من وجهين احدهما انه يقال اتى به ليطابق المثال الممثل له الثاني ان يقال
صرح به ليعلم ان اضافة قتل الى الحر المسلم من اضافة المصدر للمفعول
لا للفاعل انتهى اي والاول بيان لموضوع المسالة وهذا بيان لشرطها وانظر
الكلام في مفهوم قول المؤلف فلان في كلام الشارح فيما تقدم على قوله ص
ولو خطأ او مسخوطا على ورع ش اي وكذلك يقبل قول المدعي اذا قال
قتلني فلان خطأ وشهد على اقراره بذلك عدلان فانه يكون لوثا يحلف ولاته
مع ذلك خمسين يمينا ويستحقون الدية على العاقلة وكذلك لو كان المدعي

مسخوطا

مسخوطا وادعى على اورع اهل زمانه انه قتله فان ذلك يكون لوثا ويقبل
قوله اذا قال قتلني فلان عمدا او خطأ وشهد على اقراره عدلان فان
ولاته يحلفون مع ذلك خمسين يمينا ويستحقون القود في العمد والدية
في الخطأ فرع لو كان بين القاتل والمقتول عداوة فلا يقبل قوله
في حقه انظر تبصرة اللخمي فائدة قال في الذخيرة حولت قاعدة
الدعاوى في قبول قول المدعي في خمس مسائل الامناء واللعان
والقسامة والغصب والحاكم في التعديل والتجريح وغيرها انتهى قوله
وغيرها اي كالشهرة عنده من عدالة الشاهد او جرحته فيعتمد
على علمه بذلك وكذلك على اقرار الخصم بعدالة من شهد عليه ونظمت
الخمسة فقلت ه امين لعان والقسامة غاصب ه كذا حاكم في العدل والجرح
ه كغيرها في الكل يقبل مدع ه بلا شاهد فالنظم للحفظ يسهل ه
ص او ولد على والده انه ذبحه ش اي وكذلك تثبت القسامة بقول
الولد على والده انه ذبحه او اضجعه وشق جوفه اذا شهد على اقرار
الولد بذلك عدلان ويقتل به والحاصل ان الاب حيث تعمد قتل ولده
على وجه لا يشك فيه انه اراد قتله فانه يقتل به واما اذا رماه
بحديدة كما فعل المدلجي بولده فانه لا يقتل به بل يحلف الولاة خمسين
يمينا ويستحقون الدية مغلظة في مال الاب فقول المؤلف انه
ذبحه فرض مسالة والمراد ان تقوم قرينة على انه قصد ازهاق
روحه ص او زوجة على زوجها ش المشهور قبول قول المراة على
زوجها انه قتلها فاذا شهد على قولها عدلان حلفت الولاة واستحقوا
القود في العمد والدية في الخطا ص ان كان جرح ش المشهور ان قول
المقتول قتلني فلان لا يقبل الا اذا كان فيه جرح وهذه هي التدمية
الحمرا وهذا قول ابن القاسم وبه الحكم قاله المتيطي واما التدمية
البيضا فالمشهور عدم قبولها قال اللخمي يختلف ان قال قتلني عمدا
ولا جراحة به وابين ذلك ان لا يقسم مع قوله الا ان يعلم انه كان
بينهما قتال ولزم الفراش عقب ذلك او بحضرة تفرق فيشك عليه دليل
المرض وتمادى به حتى مات قوله ان كان جرح شرط فيما قبل المبالغة
فحقه ان يقدم عليها ليكون الشرط بالصفة مشروطه وقال ابن غازي
حقه ان يقدم على الاغيا لان قوله او اطلق معطوف على ما بعد لو وتاخيره
يوهم انه معطوف على جرح وليس كذلك وقوله ان كان جرح الجرح بالضم
لا بالفتح لانه الفعل والفعل امر لا يرى ولا يبينا هذا وقول ابن غازي
حقه ان يقدم على الاغيا لان قوله او اطلق الى اخره وتاخيره يوهم
انه معطوف على جرح ق ومثل الجرح اثر الضرب او السم ولا يقال انه هذا

يقبل

الحمراء

اند م

مبني على التدمية البيضا يعمل بها لانا نقول ان العرب ونحوه ينزل منزلة
الجرح ص او اطلق وبينوا ش هذا داخل في المبالغة والمعنى ان المقتول
اذا قال قتلني فلان واطلق في كلامه فلم يقل لا عمدا ولا خطأ فان
اولياءه يبينون ذلك ويقسمون عليه فان حلفوا على العمد قتلوا وان
حلفوا على الخطأ اخذوا الدية كما يأتي من كلامه عند قوله ووجب بها الدية
في الخطأ والقود في العمد فقوله او اطلق المدمي وهو المجني عليه
دوا وبينوا عطفا والحال قوله وبينوا قبل القسامة ثم يقسمون على
ما بينوا ص لا خالفوا ش يعني ان الاولياء اذا خالفوا قول المقتول
بان قال قتلني فلان عمدا ومات فقالوا بل قتله خطأ او قال قتلني
فلان خطأ فقالوا بل عمدا فانه لا قسامة لهم ويبطل حقهم فلا قسامة
لهم ولا دية ولا دم وليس لهم ان يرجعوا الى قول الميت بعد ذلك ولا
يجابون الى ذلك لان المتهم تعلق له بنفي لهم الاول حق ولانهم كذبوا
انفسهم والى هذا اشار بقوله ولا يقبل رجوعهم وقال في شرحه
اي بعد المخالفة لقول المدمي وكذا لا يقبل رجوعه الى قولهم كذا
ينبغي واما رجوعه قبل مخالفتهم فيعمل ببطل الدم اولا وقوله لا خالفوا
اي بعضا او كلا انتهى ثم ان قوله لا خالفوا معطوف على اطلق اي لا ان
خالفوا وليس معطوفا على بينوا لانه يصير التقدير وحينئذ لا اطلق
وخالفوا مع انه لا مخالفة مع الاطلاق ص ولا ان قال بعض عمدا وبعض
لا نعلم او نكلوا ش تقدم انه قال لا خالفوا وعطف هذا عليه بد
والمعنى ان المقتول اذا اطلق في قوله اي لم يقل لا قتلني عمدا ولا
خطأ فقال بعض الاولياء قتله عمدا وقال بعضهم لا نعلم هل قتله عمدا
او خطأ او قالوا كلهم قتله عمدا ونكلوا عن القسامة فان الدم
يبطل في المسألتين وهو مذهب المدونة اما الاولى فلان الاولياء
لم يتفقوا على ان وليهم قتل عمدا حتى يستحقون القود ولا على قاتل فيقسمون
عليه قاله الطخيخي واما في الثانية فلمجرد نكولهم كما يفيده ما يأتي في
قوله وبنكول المعين غير معتبر بخلاف غيره ولو بعدوا وفي قوله واجتزي
باثنين طاعا من اكثر وقول بعض اشياخي تحلف العاقلة خمسين يمينا
في الصورتين ومن نكل حبس حتى يحلف فيه نظر لان العاقلة لا تتوجه
عليها الايمان في الصورتين كما اشار لهذا ه في شرحه ووجد عندي
ما نصه قوله ان نكلوا اي كلهم وكذلك اذا نكل البعض وترد الايمان على
المدعى عليه يحلف كل خمسين يمينا ومن نكل حبس حتى يحلف فقولوا او نكلوا
قال فا اي او قالوا كلهم عمدا او كلهم خطأ ونكلوا وعزي للشارح وتت وقد
في العمد فرض مسألة ص بخلاف ذي الخطأ فله الحلف واخذ نصيبه ش صورتها

ان بعضهم

ان بعضهم قال خطأ وبعضهم قال لا نعلم خطأ او عمدا او كلهم قالوا خطأ ونكل
بعضهم فمن حلف ياخذ حصته لكن بعد ان يحلف جميع ايمان القسامة
فان لم يدع الميت الا ابنته بغير عصبة حلفت خمسين يمينا واخذت
نصف الدية وان جاءت مع العصبة حلفت خمسا وعشرين والعصبة
مثلها فان نكلوا لم تاخذ البنت نصف الدية حتى تحلف خمسين يمينا
واما من نكل فسيقول المؤلف فيه وان نكلوا او بعض حلفت العاقلة
الخ ومعناه ان المدعين للخطأ اذا نكلوا كلهم او بعضهم حلفت عاقلة
المدعى عليه ومن نكل منهما غرم حصته فلا ينافي هذا لانه هنا انما حكم
بان الحالف ياخذ نصيبه واما الناكل فلم يذكر له حكما بل اخره الى هناك
او قال بعضهم خطأ والباقون قالوا لا علم لنا او نكلوا كما في المدونة
نقله المواق اجهوريه انتهى وانظر ه في شرحه فيما كتبناه عليه
ص وان اختلفا فيهما واستووا حلف كل وللجميع دية الخطأ ش يعني
ان المقتول اذا اطلق في قوله بان قال قتلني فلان ولم يقل لا عمدا
ولا خطأ فقال بعض الاولياء قتله خطأ وقال بعضهم بل قتله عمدا و
والحال انهم كلهم في درجة واحدة بان كانوا بنين او اخوة او اعماما
ونحوهم فانهم كلهم اي من ادعى العمد والخطأ يحلفون ايمان القسامة
ويقضى للجميع بدية الخطأ فان اختلفوا كبنت وعصبة فان ادعى
العصبة العمد والبنت الخطأ فهو هدر على المذهب ولا قسامة ولا قود
ولا دية لانه ان كان عمدا فذلك للعصبة ولم يثبت لهم البنت ذلك
وان كان خطأ فالدية ولم يثبت انه خطأ ويحلف المدعى عليه اي ه
خمسين يمينا ما قتله عمدا ويحرز دمه كما في الموازية وان ادعى العصبة
الخطأ والبنت العمد يحلف العصبة وياخذون نصيبهم من الدية ولا عبرة
بقول البنت لانه لا يحلف في العمد اقل من رجلين عصبة وكلام الموازية
تقدم في قول المؤلف وليبينا انه وارث الى قوله بقسامة وتثنية
المؤلف الضمير اولا وجمعه ثانيا تفنن اي وان اختلفا اي الصنفان واستووا
اي المخالفون ص وبطل حق ذي العمد بنكول غيره ش يعني ان الميت
اذا قال قتلني فلان ولم يقل لا عمدا ولا خطأ فقال بعض الاولياء قتله عمدا
وقال بعضهم بل قتله خطأ ونكل مدعو الخطأ عن الحلف فانه حق مدعي
العمد يبطل ولا قسامة لهم ولا دية لانهم انما كانوا ياخذون من الدية
بطريق التبع لمدعي الخطأ لان مدعي العمد انما يدعي الدم وان نكل بعض
مدعي الخطأ فلمدعي العمد ان يدخل في حصة من حلف ويبطل حقهم في
حصة من نكل فقوله وبطل الخ اي ولا دخول لهم في حصة من نكل
فان نكل الجميع فلا دخول لهم وان نكل بعضهم بطل حقهم في حصة من نكل

ودخلوا في حمة من حلف وجد عندي ما نصه قوله بنكول غيرهم
وترد ايمان مدعي الخطا فقط وان نكل من ادعى العمد فقط ترد ايمانه
مدعى العمد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين يمينا ص وكشاهدين
بجرح او ضرب مطلقا ش هذا هو المثال الثاني من امثلة اللوث والمعنى
ان الشاهدين اذا شهدا على معاينة الجرح او على معاينة الضرب خطا
او عمدا وهو معنى الاطلاق فان ذلك يكون لوثا يقسم معه الاوليا
ويستحقون القود في العمد والدية في الخطا فقوله وكشاهدين
معطوف على كان يقول وقوله بجرح او ضرب اي بجرح او ضرب حر
مسلم بالغ وقال ز معطوف على قوله كان يقول بالغ على حذف
مضاف اي كقول بالغ وكشهادة شاهدين لان الذي من امثلة اللوث
هو قول المقتول والشهادة ص او اقرار المقتول في العمد والخطا
ش يعني وكذلك اذا شهد شاهدان على اقرار المقتول ان فلانا
ضربه او جرحه عمدا او خطا يكون ذلك لوثا يقسم الاوليا مع ذلك
ويستحقون القود في العمد والدية في الخطا وهذا معطوف على جرح
اي وكشاهدين بجرح او ضرب او اقرار المقتول وهو واضح ولو قال
وكشاهدين بجرح او ضرب او باقرار المقتول بذلك مطلقا لكان اخصر
والجواب انه نشا من رجوع الاطلاق لما بعد الكاف ربما يتوهم
ان المراد به في الفرع الثاني سوا كان المقتول صغيرا او كبيرا ولبيب ه
كذلك قاله بعض شيوخ ز وقوله او اقرار المقتول اي بالجرح والضرب
وهو معطوف على جرح اي وكشاهدين بضربا وجرح او اقرار
المقتول الى اخره كما في الشيخ عبد الرحمن وقال ق معطوف على جرح
اي او اقرار المقتول بما سبق وهو الجرح او الضرب اي اقرار الميت
عن الجرح او الضرب لا اقراره بالقتل لئلا يتكرر مع قوله قتلني فلان
لان قوله قتلني فلان معناه وتمام شاهدان على اقراره بالقتل
وقول الشارح ان فلانا قتله عمدا او بجرحه او ضربه وقال ز ان
قيل لم قال فيما تقدم مطلقا وهنا عمدا او خطا فالجواب ان قوله
خطا او عمدا تفسير لقوله مطلقا وذلك لان الاطلاق لم يتقدم ما يبينه
كما هو عادته فلو لا احتاج الى تفسيره ولو اقتصر على قوله خطا او
عمدا وترك قوله مطلقا لكفاه قوله او اقرار المقتول اي بجرح او ضرب
فاذا شهد على اقراره بانه جرحه فلا بد ان يكون هناك جرح يدل
على صدقه واذا شهدا على اقراره بانه ضربه ففي كلام بعض الشيوخ
ما يدل على انه لا بد من وجود اثر الضرب والا فلا عبرة بذلك انتهى المراد
منه قوله المقتول اي من بعير مقتولا ص ثم يتاخر الموت يقسم لمن ضربه

مات

مات ش راجع لقوله او كشاهدين بجرح او ضرب لان مسئلة الشاهدين
باقرار المقتول لا بد فيها من القسامة سوا تاخر الموت اولا وانظر ما
هي نكتة تاخير قوله ثم يتاخر الموت عن محله ولو قال لمن فعله مات
لكان احسن وجد عندي ما نصه لا مفهوم لقوله ثم يتاخر الموت
بالنظر للاقرار واما الشهادة بمعاينة الجراح ان لم يتاخر الموت فان
انفذ مقتله او مات مغمورا فلا قسامة لانهم صاروا شاهدين
بالقتل في الحقيقة وقال س رجعه الشيخ عبد الرحمن للاربع
مسائل التي قبله وهي في الحقيقة ثمانية لان الشاهدين اما ان
يشهدا بمعاينة الجرح عمدا او خطا او بمعاينة الضرب كذلك او يشهدا
باقرار المقتول بالجرح عمدا او خطا وبالضرب كذلك والصواب
رجوعه لمسئلتي الجرح والضرب لا لمسئلتي الاقرار به لانهما اعما ر
يشهدان على اقراره بالجرح او الضرب فلا فرق بين ان يتاخر الموت
او لا لانه لا بد من القسامة واما في مسئلتي الجرح والضرب اذا لم
يتاخر الموت فان الاوليا يستحقون الدم او الدية من غير قسامة
قوله لمن ضربه مات اي يقسمون بهذه الصيغة بتقديم الجار
والمجرور او يقولون انما مات من ضربه ولا بد من هذا اي ان
يقسموا لمن ضربه او جرحه مات او انما مات من جرحه او ضربه
قوله يقسم لمن ضربه مات هذا مع الشاهدين واما مع الشاهد
فسكت عنه المولف لانه اخر قوله وكشاهد بذلك عنه وكلامه في
اللوث والحلف وعدمه شيء اخر والمذهب فيه ما قاله ابن عرفة
واما المثال الاول فيحلفون لقد قتله خاصة انظر ابن غازي.
وقال ز قوله يقسم لمن ضربه مات صفة لك للبين فيما بعد الكاف
واما صفتها مع الشاهد الواحد على الجرح فيحلفون خمسين يمينا لقد
جرحه ولقد مات منه واما على القتل فيحلفون لقد قتله قال ابن
عرفة ظاهر كلام ابن رشد او نصه انهم يحلفون على الجرح والموت عنه
في كل يمين من الخمسين يعني حيث قال في رسم المكاتب من سماع يحيى
من كتاب الديات معنى القول بالقسامة مع الشاهد الواحد يحلفون
لقد جرحه ولقد مات من جرحه ولا يحلفون مع الشاهدين الا لقد مات
من ذلك الجرح واما مع الشاهد على القتل فيحلفون لقد قتله خاصة
انتهى ص او كشاهد بذلك مطلقا ش هذا هو المثال الثالث من امثلة
اللوث وفيه مسائل والمعنى ان العدل الواحد اذا شهد على معاينة
الجرح او الضرب عمدا او خطا وهو مراده بالاطلاق وحلف الولاة مع
الشاهد المذكور يمينا واحدة لقد ضربه وهذه اليمين تكملة للنصاب

فإن ذلك يكون لوثا تقسم الولاة خمسين يمينا ويستحقون القود في
العمد والدية في الخطإ وسيأتي ما إذا شهد شاهد على إقرار المقتول
بالضرب والجرح في قوله أو بإقرار المقتول عمدا ص إن ثبت الموت
ش هذا عام في جميع مسائل القسامة أي فلا بد من ثبوت الموت
لأن قبل ثبوته يحتمل أن يكون المجني عليه حيا ولا قسامة إلا بعد
الموت فتمكين الأولياء حينئذ يستلزم قتل الجاني ويستلزم
تزويج امرأة المقتول وقسم ماله بشاهد أو شاهدين على الجرح
وذلك باطل وقال ق الشرط راجع لهذه وأما التي قبلها وهي قوله
وكشاهدين بجرح أو ضرب مطلقا إلى آخره فالمؤلف ذكر فيها ثبوت
الموت لأنه قال ثم يتأخر الموت ومعرفة تأخر الموت فرع ثبوته وبهذا
سقط اعتراض ابن غازي وانظر بقيته فيما كتبناه على قوله ص أو بإقرار
المقتول عمدا ش أي وكذلك تكون شهادة العدل الواحد على إقرار
المقتول أن فلانا جرحه أو ضربه عمدا لوثا بعد حلف الولاة يمينا
واحدة تكملة للنصاب كما تقدم ثم تحلف الولاة خمسين يمينا ويستحقون
القود ويفترق هذا المثال من الذي قبله بأنه لا يكتفى في هذا بشاهد
واحد على إقرار المقتول بجرحه فلان خطأ ولا بد من شاهدين
في الخطإ تأمل وأما الشاهد على قوله قتلني فلان فنص الرواية
فيها أنه لا بد من شاهدين كما في التوضيح وابن عرفة قال في
التوضيح بعد قول ابن الحاجب كقول المقتول البالغ الحر المسلم
عدلا أو مسخوطا رجلا أو امرأة قتلني فلان البالغ أو الصغير حرا
أو عبدا مسلما أو ذميا ذكرا أو أنثى عدلا أو مسخوطا عمدا ما
نصه وهل يثبت قول المدعي بشاهد واحد في ذلك قولان والأصح
والأصح عدم القبول انتهى ثم قال ابن الحاجب وكذلك لو قال قتلني تمام
فلان خطأ على المشهور تأمل وقال ق قوله أو بإقرار المقتول
معطوف على بذلك أي بالجرح أو الضرب أي بقوله جرحني أو ضربني
فلان وقول الشارح أن فلانا قتله عمدا صوابه جرحه أو ضربه وقال
ه في شرحه ويعتبر في الشهادة على الإقرار أن يكون المقر بالغا إذ الإقرار
غيره لا يعتبر كما يفيده قوله كأن يقول بالغ من حيث المعنى وأما الشهادة
على معاينة الجرح أو الضرب فيعتبر في البالغ وغيره وهو ظاهر ومفهوم
عمدا أنه لو كان خطأ لا يكون الحكم كذلك ويبطل الدم قال الشارح والفرق
أن قوله في الخطإ جار مجرى الشهادة لأنه شاهد على العاقلة والشاهد هد
لا يستقل عندنا إلا أنا بخلاف العمد فإن المقتول عمدا إنما يطلب ثبوت
الحكم لنفسه وهو كالقصاص انتهى والضمير في معه للشاهد أي أن

المقتول

المقتول المقر بالجرح أو الضرب عمدا مع الشاهد الذي شهد على إقراره بذلك
إنما يطلب ثبوت الحكم لنفسه ولو قال بأن المقتول عمدا لكان أظهر والمراد
بالمقتول عمدا المقر بالجرح أو الضرب ص كإقراره مع شاهد مطلقا ش
موضوع هذا الفرع أن المقتول قال قتلني فلان عمدا أو خطأ وشهد
على إقراره عدلان وشهد مع هذا الإقرار شاهد على معاينة القتل
فإن ذلك يكون لوثا فتحلف الولاة معه خمسين يمينا ويستحقون القود في
العمد والدية في الخطإ قال في المدونة لو قال المقتول دمي عند فلان
وشهد شاهد أنه قتله لم يجتز بذلك ولا بد من القسامة وما قررناه
به هو المتعين ولا يتكرر مع قوله ووجبت وإن تعدد اللوث خلافا لابن
غازي لأن المقصود هنا إثبات أنه لوث وفيما سيأتي المقصود أن تعدد
اللوث لا يغني عن وجوب القسامة دفعا لما يتوهم أن التعدد للوث
يغني عن وجوب القسامة ص أو إقرار القاتل في الخطإ فقط بشاهد
ش معناه أن القاتل أقر أنه قتل خطأ وشهد شاهد على معاينة القتل
خطأ فالباء في بشاهد بمعنى مع وأما إن لم يحصل غير إقرار القاتل فقط
فليس بلوث مطلقا بل فيه تفصيل وهو أنه تارة يبطل وتارة يكون
لوثا فإن كان المقر ثقة مأمونا لا يتهم في إغناء ورثة القتيل
ولا في أنه أخذ رشوة على إقراره فإنه يكون لوثا وإلا فإقراره لغو
وهذا تفصيل في مفهوم قوله بشاهد على ما حملناه عليه ونحوه
للشيخ عبد الرحمن ومنه رد لكلام ابن غازي فإنه ذكر ما يفيد أن قول
المؤلف في الخطإ خطأ وأن صوابه في العمد وقال في معناه أنه إذا شهد
شاهد على إقرار القاتل أنه قتل عمدا وأنكر القاتل إقراره فإنه
يكون لوثا ثم إنه ه في شرحه لما ذكر نص الشيخ عبد الرحمن وما معه
قال وقد يستفاد من هذا كله أن لنا مسائل الأولى أن يقر القاتل
بالقتل خطأ ويستمر على إقراره ويشهد شاهد بمعاينة القتل وهذا
من اللوث الثانية أن يشهد شاهد فقط على إقرار القاتل بالقتل
عمدا وينكر وهذا من اللوث أيضا كما ذكره ابن غازي الثالثة أن يقر
القاتل بالقتل عمدا ويستمر على إقراره ويشهد عليه شاهدان
بذلك وفي هذه يستحق الدم قتله من غير قسامة الرابعة أن يقر
القاتل بالقتل خطأ ولا يشهد شاهد مع ذلك بمعاينة القتل وهذه
ليست من اللوث مطلقا على ما قدمناه أنه المعتمد وأما على ما في
ديات المدونة ففيها التفصيل فإن كان المقر ثقة مأمونا لا يتهم بإغناء
ورثة القتيل ولم يخف أن يرشى فإن ذلك يكون لوثا وإلا فلا ويبطل إقراره
هذا على ما في ديات المدونة وأما على ما في الصلح منها فإنه لا يكون لوثا

مطلقا ونقل عن ابن مرزوق ان ما في ديات المدونة هو الذي ينبغي ان
يعتمد المولف به لانه رواية ابن القاسم واشهب ولكنه تبع ابن شاس
وابن الحاجب ونحوه في الجلاب انتهى المراد منه وانظر بقية الشيخ عبد
الرحمن وما في كلام الشارح من النظر فيما كتبناه على تت ص وان اختلف
شاهداه بطل ش الضمير يرجع للقتل والمعنى انه اذا شهد شاهدان
فلانا قتل فلانا عمدا وشهد اخر انه قتله خطا او قال احدهما انه قتله
بسيف وقال الاخر انه قتله بخشبة وما اشبه ذلك فان القتل يسقط
لتناقض الشهادتين وجد عندي ما نصه ولا يلزم الشهود ان
يبينوا صفة القتل لكن لو بينوها واختلفوا فيها بطلت شهادتهم ص
وكالعدل فقط في معاينة القتل ش هذا هو المثال الرابع من امثلة
اللوث والمعنى انه اذا شهد عدل على معاينة القتل من غير اقرار المقتول
فانه يكون لوثا وانما قلنا من غير الى اخره لئلا يتكرر مع قوله كاقرار مع
شاهد مطلقا فان موضوعها انه قال قتلني فلان فاجتمع ابن رشد لما
القسامة مع الشاهد الواحد على معاينة القتل ثابتة في المذهب
اتفاقا توجب القود في العمد والدية في الخطا انتهى ومفهوم العدل ان
شهادة غير العدل على معاينة القتل لا تكون لوثا وظاهر قوله وكالعدل
الى اخره يشمل العمد والخطا والمراد ان كالعدل في هذا وفي سائر ما قلنا
ان شهادة الشاهد فيه لوث ص او يراه يتشحط في دمه والمتهم
قرب عليه اثاره ش هذا هو المثال الخامس من امثلة اللوث قال
الجوهري تشحط المقتول بدمه اي اضطرب وتلطخ والمعنى ان العدل
اذا راى المقتول يتشحط في دمه والشخص المتهم بالقتل قريب
من مكان المقتول وعلى المتهم اثار القتل بان كانت المدية او السيف
مثلا بيده وهو ملطخ بدمه بالدم او رآه خارجا من مكان المقتول
ولا وجد فيه غيره وشهد العدل بذلك فان ذلك يكون لوثا يحلف
الولاة معه خمسين يمينا ويستحقون القود في العمد والدية في
الخطا فقوله قرب منصوب على الظرفية وفي شرح ه ما نصه يتشحط
يضطرب والظاهر انه لا مفهوم لقوله يتشحط في دمه وان الجمع في قوله
والمتهم قرب عليه اثاره ليس بقيد ومما يفيد ذلك كلام ابن الجلاب
فانه قال ان وجد قتيل بقربه رجل معه سيف او عليه شيء من دم
المقتول او عليه اثر القتل فهو لوث يوجب القسامة انتهى كما ذكره
المواق قوله او عليه شيء من دم المقتول ظاهره وان لم يكن بيده سيف
وكذا هو ظاهر ما بعده والذي رايته في متن الجلاب وتت في شرحه
ما نصه اذا وجد رجل مقتول ووجد بقربه رجل معه سيف او في يده

شيء

شيء من الة القتل او في يده شيء من دم المقتول وعليه اثار القتل
فذلك لوث يوجب القسامة لولاته ولم يذكر في شرحه ما فيه زيادة
على ما يفيده كلام المتن غير انه لو حذف المقتول من دم المقتول اي
وقال من اللوم لكان صوابا انتهى المراد منه قوله او يراه الى اخره عطف
على معاينة لا يقدر ان في المعطوف من عطف مصدر مؤول على مصدر
صريح ويراه بصرية ولذا تعدت لمفعول وجملة يتشحط حال من
المفعول وفي في قوله في دمه بمعنى على كقوله تعالى لاصلبنكم
في جذوع النخل وقال ز قوله او يراه معطوف على معاينة وهو
منصوب بان مضمرة فتقدر عطف مصدر مؤول على مصدر صريح اي
وكالعدل فقط في مسئلة ان يعاين القتل وان يراه الى اخره انتهى
وقال ق الضمير المستتر عائد على العدل والبارز عائد على القتيل
وقوله يتشحط اي يتخبط وقوله والمتهم يجوز نصبه عطفا على الهاء
من يراه ورفعه والواو واو الحال والمراد بالمتهم من يتهمه اولياء
المقتول بان يقولوا هذا قتله وليس المراد ان يكون ممن يتهم بالقتل
او ممن يشار اليه به ص ووجبت وان تعدد اللوث ش يعني انه لابد
من القسامة وان تعدد اللوث كما لو شهد العدل بمعاينة القتل
وقال المقتول قتلني فلان وشهد على اقراره بذلك عدلان ف
الواو في وان تعدد اللوث للمبالغة على حالها وذلك لان كلامه
السابق لا يفيد ان القسامة واجبة ولذا افاد ذلك هنا ثم ان في
كلام المولف تقديم الحكم على التصوير وهو جائز كما وقع له ايضا
في الطهارة في قوله يرفع الحدث وحكم الخبث بالمطلق وهو ما صدق
عليه اسم ماء الى اخره وقوله في البيع في قوله وحلف والا لزم
وللممتنع تقديم الحكم على التصوير الذي هو قبول صورة الشيء
في الذهن اي ذهن الحاكم والتصوير هو تصويره والاشارة للواقف
عليه والمراد بالوجوب اذا اراد الاولياء القصاص او الدية فلا يمكنون
من ذلك الا بالايمان اما اذا ارادوا الترك فلا يحلفون الايمان وهو
واضح ص وليس منه وجوده بقرية قوم او دارهم ش يعني ان وجود
المقتول في دار قوم او في ارضهم لا يكون لوثا يوجب القسامة وعلله في
المقدمة بانه لو اخذ بذلك لم يشا رجل ان يلطخ قوما بذلك الا فعل قال
في المدونة ان وجد قتيل في قرية قوم او دارهم ولا يدرون من قتله
لم يوخذ به احد وتبطل ديته ولا تكون في بيت مال ولا غيره انتهى وقال ق
قوله وليس الى اخره حيث كان يخالطهم فيها غيرهم فلا يرد عليه قضية
عبد الله بن سهل حيث جعل النبي عليه السلام فيها القسامة لابني عمه

مامه

لان خيبر كان لا يخالط اليهود فيها غيرهم وبعبارة اخرى واما اذا كان لا
يخالطهم فيها غيرهم فهو لوث كما في قضية حويصة ومحيصة التي هي اصل
مشروعية هذا الباب لان خيبر ما كان يخالط فلا اعتراض انتهى وسبب
القضية كما في البخاري عن سهل بن ابي خيثمة قال انطلق عبد الله
ابن سهل ومحيصة بن مسعود بن زيد الى خيبر وهو يومئذ صلح
فتفرقا فاتى محيصة الى عبد الله بن سهل وهو يتشحط في دمه
قتيلا فدفنه ثم قدم المدينة فانطلق عبد الرحمن بن سهل ومحيصة
وحويصة ابنا مسعود الى المصطفى عليه الصلاة والسلام فذهب
عبد الرحمن يتكلم فقال كبر كبر وهو احدث القوم فسكت
فتكلما فقال اتحلفون وتستحقون دم قاتلكم او صاحبكم فقالوا وكيف
نحلف ولم نشهد ولم نر قال فتبريكم يهود بخمسين فقالوا كيف ناخذ
بايمان قوم كفار فعقله النبي صلى الله عليه وسلم من عنده انتهى
حويصة ومحيصة بتشديد اليا فيهما وتخفيفها لغتان مشهورتان
اشهرهما التشديد ص ولو شهدا انه قتل ودخل في جماعة استحلف
كل خمسين والدية عليهم ش يعني لو شهد عدلان على شخص انه قتل
عمدا ودخل في جماعة ولم يعرف من جملتهم فانه يلزم كلا منهم ان يحلف
خمسين يمينا لان يمين الدم لا تكون الا خمسين ولان التهمة تتناول
كل شخص بمفرده ثم بعد الحلف يلزمهم الدية في اموالهم وكذلك الحكم
اذا نكلوا كلهم فلو حلف البعض ونكل البعض فمن حلف لا شيء عليه
ومن نكل فانه يغرم الدية كاملة من ماله واليه الاشارة بقوله او
على من نكل بلا قسامة اي والدية تلزم من نكل دون غيره وليس على
اوليا المقتول قسامة في هذه الحالة لان البينة شهدت بالقتل
وقوله جماعة اي محصورين اي حتى يتاتى استحلاف كل خمسين يمينا
والا تعذر لاحتمال ان يكون القاتل ممن هرب وفهم من قوله فالدية عليهم
اي في اموالهم ان القتل عمد فلو كان خطا كانت الدية على عاقلتهم ان
حلفوا او نكلوا وان حلف بعض ونكل بعض فالدية على عاقلة من نكل
هذا هو الظاهر كما قاله د في شرحه ومفهوم اثنان انه لو شهد واحد
لا يكون الحكم كذلك وقد ذكره ز بقوله ولو شهد بذلك واحد يقسمون
خمسين يمينا ان واحدا من هؤلاء الجماعة قتله ويستحقون الدية على
الجميع ولا ينافي هذا انه لا بد ان تكون القسامة على واحد معين لان ذاك
بالنسبة للقتل وهذا بالنسبة لاخذ الدية انتهى المراد منه ص وان انفصلت
بغاة عن قتلى ولم يعلم القاتل فهل لا قسامة ولا قود مطلقا او ان تجرد
عن تدمية وشاهد او عن الشاهد فقط تاويلات ش المراد بالبغي

قتال

٦٩

قتال المسلمين بعضهم لبعض لاجل عداوة او عادة فيخرج قتال الكفار
والمحاربين ونحوهما فاذا انفصلت البغاة عن القتلى ولم يعلم القاتل
فهل يكون المقتول هدرا ولا قسامة فيه ولا قود مطلقا اي سوا
ادعى المقتول ان دمه عند احد اولا وسوا شهد بذلك شاهد من
غير البغاة اولا وهو ظاهر الام في المدونة او محل عدم القسامة والقود
ما اذا لم يكن تدمية ولا شاهد وعليه لو كان هناك تدمية اي بان
قال المجني عليه دمي عند فلان او شهد بالقتل شاهد فالقسامة
والقود به ثابت وبه فسرها ابن القاسم قول مالك في العتبية
والمجموعة او محل عدم القسامة والقود ولو كان هناك تدمية
اذا لم يشهد شاهد وعلى هذا لو شهد بالقتل شاهد لوجبت القسا مة
والقود وعلى هذا تاول بعض الاشياخ المدونة ففي ذلك تاويلات
على المدونة وفهم من قوله ولم يعلم القاتل انه لو علم ببينة لاقتص
منه قاله مالك وقال ق والمذهب هو الاول والتاويلان بعده
ضعيفان والمراد بالبغاة هنا الذين لا شبهة لهم لا الذين خرجوا عن
طاعة الامام اي المتقدم ومطلقا ولو كانوا ملتزمين لطاعة الامام
كما يقع في بعض قرى مصر في بلاد الارياف لا خصوص الفرقة التي
خالفت الامام وقوله ان تجرد عن تدمية وشاهد الملحق الشاهد
وعبده في البيان بكونه من احدى الطائفتين وجد عندي ما
نصه واما ان كان من غيرهما فيتمشى على هذا التاويل وقال
ق والمسئلة مشكلة من اصلها لانهم متماسون فكان ينبغي
ان ينظر فان كانت القتلى من احدى الطائفتين اقتص من الاخرى
وان كانت من الطائفتين اقتص من كل للاخرى الا ان الحكم
وقع في المسئلة على هذا الوجه في زمن الصحابة وهي مشكلة
مع التابعي لانه تقدم انه يقتل المتمالئون ولو كانوا اهل صنعا
ص وان تاولوا فهدر ش يعني ان البغاة المتقدم ذكرهم لو كان
قتالهم بتاويل منهم فان من قتل من الطائفتين يكون هدرا قال
ابن القاسم لان القتيل الذي وجد بين الصفين انما كانوا قوما
يقاتلون على تاويل فليس على الذين قتلوه قتل ولا عقل ولا دية
وليس اهل التاويل كغيرهم انتهى ولو كانت احداهما متاولة
والاخرى باغية فلان من قتل من الباغية هدرا ومن قتل من المتاولة
ففيه القصاص وقوله وان تاولوا اي التاويل المعتبر بان كانوا مجتهدين
مستدلين على ذلك وسموا بغاة باعتبار ما في نفس الامر لان اجتهادهم
خطا في نفس الامر وقال ق المراد بالتاويل هنا الشبهة ايمانا بكونه

يهدر دمها اي وان قامت لعل بشبهة بان ظنت كل طائفة انما يجوز لها قتال الاخرى
لكونها اخذت ما لها واولادها او منكت حريمها او حرمها او نحو ذلك لا
التاو بل باصطلاح للمتكلمين وهو النظري الدليل السمعي خلافا لتت
ص كزاحفة على داحفة ش تشبيه في قوله هدر اي كهدر زاحفة
على دافعة فاذ دما الزاحفة هدر بخلاف دما الدافعة فلبس بهدر
بل فيه القصاص فلو كان للمقتول من طائفة بغا واحدة فلطا فالدية
عليها لانه خطا قاله اللخمي والحاصل ان الطائفتين اما ان لا بتاولا او
تتاولا او يتاول احداهما دون الاخرى والمولف تكلم على الاقسام
الثلاثة ص وهي خمسون يمينا متوالية ش لما تقدم سبب القسامة
ذكر تفسيرها بانها خمسون يمينا متوالية لانها ارهب واوقع في
النفس مع التحديد بالخمسين تعبد فالقسامة نفس الايمان
لا الحلف ولا القوم الحالفون فالمولف رجح هذا القول وفي كتاب
الاسما القسامة بفتح القاف قال الرافعي قال الايمة القسامة في
اللغة اسم لاوليا الذين يحلفون على دعوى الدم وفي لسان الفقها
هي اسم الايمان قال وقال الجوهري هي الايمان تقسم على الاوليا في
الدم وعلى التقديرين فهي اسم اقيم مقام المصدر يقال اقسم
اقساما وقسامة كاكرم اكراما وكرامة قوله وهي خمسون يمينا
قال مالك بالله الذي لا اله الا هو ولا يقتصر على والله ولا يزاد
الرحمن الرحيم وفي شرح ه وانما يحلفها البالغ العاقل واما الصبي ف
ينتظر لبلوغه وهل يطلب من العاقلة حينئذ الحلف لاحتمال نكولها
فتغرم او لا وبستفاد مما ياتي عند قوله فيحلف الكبير حصته والصغير
معه الاول وقوله متوالية اي في نفسها ولكن في العمد يحلف هذا
يمينا حتى تتم ايمان القسامة واما في الخطا فيحلف كل واحد جميع ما
ينوبه من الايمان متوالية لان العمد اذا نكل واحد بطل الدم فلذا
احتيط لذلك بخلاف الخطا فانه لو نكل واحد فيحلف الباقي جميع
الايمان ويأخذ نصيبه من دية خطا تنبيه قال في الرسالة ويجلب
الى مكة والمدينة وبيت المقدس اهل اعمالها للقسامة ولا يجلب في
غيرها الا من الاميال اليسيرة قولها اهل اعمالها اي ولو على عشرة
اميال وقول ابي الحسن في شرحها ولو على عشرة ايام خلاف المنقول
وقوله ولا يجلب في غيرها الا من الاميال اليسيرة اي كالثلاثة وما قاربها
ص بتا وان اعمى او غائبا ش يعني ان ايمان القسامة انما تكون على البت
لا على نفي العلم ولو كان الذي يحلف اعمى او كان غائبا حال القتل اذ العمى
والغيبة لا يمنعان من اسباب تحصيل العلم لانه يحصل بالخبر والسماع كما

يحصل

يحصل بالمعاينة وقال ق واعتمد البات على ظن قوي او قرائن الاحوال
ص من يحلفها في الخطا من يرث ش اعلم ان القسامة في قتل الخطا مقيسة على
القسامة في قتل العمد الذي ورد النص فيه فيحلفها في الخطا من يرث
المقتول من المكلفين وتوزع هذه الايمان على قدر الميراث لانها سبب
في حصوله وان لم يوجد في الخطا الا امراة واحدة فانها تحلف وتاخذ
حظها من الدية وكذلك لو لم يوجد من يحلف في الخطا الا واحد من الاخوة
للام فانه يحلف خمسين يمينا وياخذ حظه من الدية واليه اشار بقوله
وان واحدا او امراة قال في المدونة ان لم يدع الميت الا ابنة بغير
عصبة حلفت خمسين يمينا واخذت نصف الدية قوله او امراة ويسقط
ما على الجاني من الدية ان لم يكن مع المراة وارث غير بيت المال كما ذكره
ابو الحسن ووجد عندي ما نصه واذا لم يكن الا ابنة او زوج او
زوجة حلف الخمسين واخذ حصته فقط ويسقط الباقي لتعذر الحلف
من بيت المال ولكن ترد الايمان على العاقلة فان نكلوا غرموا للبيت
للمال قياسا على قول المولف وان تعذر يمين بعض وقوله وان
نكلوا او بعض حلفت العاقلة فمن نكل فحصته قوله يحلفها من يرث
اي على قدر مواريثهم وليس لاحد ان يحلف اكثر مما يخصه وقال
س من يتصور منه الحلف احترازا من بيت المال وقوله من يرث
المقتول وقت زهوق روحه او وارثه ان مات لان من مات
عن حق فلوارثه وقوله من يرث يدخل فيه الاخ للام وكلام البساطي
غفلة عن المتن وعدم تامل فيه وانما كان يعلم حكمه عنده من
امراة لانه لا يخفى زيادته عن امراة علا اي عن مطلقة امراة لانه مطلق
امراة اذا كانت تاخذ الثلث ومع ذلك تحلف فاحرى هو لانه ياخذ
السدس ص وجبرت اليمين على اكثر كسرها ش يعني ان كسر اليمين
تكمل على ذي الاكثر من الكسور ولو اقلهم نصيبا من غيره كابن وبنت
على الابن ثلاثة وثلاثون يمينا وثلث وعلى البنت ستة عشر وثلثان
ويجبر كسر اليمين على البنت لان كسر يمينها اكثر من كسر يمين الابن
وان كانت البنت اقل نصيبا فتحلف سبعة عشر يمينا فلو تساوى
الكسر كثلاثة بنين على كل ستة عشر وثلثان فيكمل على كل منهم سبعة
عشر والى هذا اشار بقوله والا فعلى الجميع اي وان لا تنكسر بتفاوت
بل تساوي فعلى كل واحد من الجميع تتميم كسره وعلى هذا فقوله وهي
خمسون يمينا معناه ما لم يكن كسر فان كان فان الايمان تزيد ثم انه يمنع
في قوله اكثرها ان يزرا بالمثلثة والموحدة ووجد عندي ما نصه قوله
على اكثر كسرها اي مع التنازع والا لو الطاع الاقل ان يجبر كسره جاز ص

ولا ياخذ احد الابعد ها ش يعني ان اوليا الدم اذا غاب بعضهم او كان م
صغيرا فان غيره يحلف جميع الايمان و ياخذ حصته من الدية لان العاقلة
لا يغرمون بالدية الا بعد ثبوت الدم وهو لا يثبت الا بعد حلف جميع
ايمان القسامة قال في المدونة ان كانت بنت وابن غائب لم تاخذ
البنت ثلث الدية الا بعد ان تحلف خمسين يمينا فاذا قدم الابن الغائب
حلف ثلثي الايمان واخذ ثلثي الدية وانظر لو حضر صاحب ثلث وصاحب
سدس وغاب صاحب نصف فهل يحلف كل من الحاضرين من حصة الغائب
بقدر نصيبه او على التساوي ص ثم حلف من حضر حصته ش يعني ان
الدية اذا وجبت بحلف بعض الولاة جميع الايمان فان من حضر بعد ذلك
يحلف حصته فقط من ايمان القسامة و ياخذ ما يخصه من الدية وظاهر
هذا ولو رجع الحالف او لاعن جميع الايمان التي حلفها فقد نقل ابن
عرفة سمع عيسى من اقسمت خمسين يمينا واخذت حظها من الدية
خطا ثم نزعت وردت ما اخذت ثم اتت اخت لها فانما تحلف بقدر
حظها لان يمين الاولى حكم مضى ووجد عندي ما نصه ثم حلف من
حضر من الغائبين او بلغ حصته منها وظاهره ان العاقلة لا تحلف
في الصغير فليس كقوله فيما تقدم وحلف مطلوب ليترك بيده لانه
خاص بالعمدات فلو نكل الحاضر ثم مات الغائب وورثه الحاضر فهل
يمكن من الحلف اولا قولان كما تقدم في قوله كوارثه قبله الا انه يكون
نكل او لا فيه حلفه قولان ص وان نكلوا او بعض حلفت العاقلة فمن
نكل فحصته على الاظهر ش يعني ان المقتول اذا قال قتلني فلان واطلق
في قوله فلم يقل لا خطا ولا عمدا وقال الاوليا قتله خطا ونكلوا كلهم
عن ايمان القسامة او نكل البعض دون البعض فان الايمان ترد حينئذ
على عاقلة الجاني فيحلف كل واحد منهم يمينا واحدة قال ابن القاسم
ولو كانوا عشرة آلاف رجل فمن حلف منهم برئ ولا يلزمه غرم ومن نكل
منهم فانه يغرم ما وجب عليه والقاتل كرجل منهم قوله فمن نكل اي
من العاقلة فانه يغرم حصته من الدية ويكون للناكلين وقوله حلفت
العاقلة اي ان كان له عاقلة والا حلف الجاني خمسين يمينا وبرا فان نكل
غرم حصته وتكون للناكلين وقال ه في شرحه وهنا امران الاول ان
اوليا الدم في العمد والخطا انما يحلفون خمسين يمينا فلو زاد عددهم
على الخمسين حلفها خمسون منهم بالقرعة وهذا مستفاد من قول المولف
يحلفها في الخطا من يرث وقوله ولا يحلف في العمد اقل من رجلين عصبة
لان المراد ولا يحلف الخمسين في العمد اقل من رجلين ولو قال ولا يحلفها
في العمد لكان اظهر في افادة ذلك الثاني ظاهر كلامه انه اذا حلف بعض

ونكل

ونكل بعض تحلف العاقلة والقاتل ويسقط حق الحالف والناكل وهذا
واضح ان لم يحلف من حلف من اوليا المقتول جميع الايمان واما ان حلفها
فلا يسقط حقه كما يستفاد من قوله قبل علامة ذي للحالف الحلف واخذ
نصيبه واعلم ايضا انه اذا نكل كل اوليا الدم او حلف بعضهم حصته من
الايمان ثم ردت الايمان على العاقلة فحلف بعضهم او نكل جميعهم فانما رد
للاوليا بسبب نكول العاقلة يستوي فيه الحالف اي الحالف بعض
الايمان وغيره واما ان حلف بعض الاوليا جميع الايمان واخذ نصيبه
فانه لا يدخل في شي مما رد بنكول العاقلة ويكون للناكلين من
اوليا الدم ولمن حلف بعض الايمان اذ هو بمنزلة الناكل في هذا ومن
قال لا ادري من اوليا الدم فهو بمنزلة الناكل منهم ص ولا يحلف في العمد
اقل من رجلين عصبة ش يعني ان قتل العمد لا يحلف فيه الا الرجال
العصبة نسبا ورثوا او لا بان كان هناك من يحجبهم ولا يقبل فيه
اقل من رجلين واما النسا فلا تحلف في العمد لعدم شهادتهن فيه واذا
انفردن صار المقتول بمثابة من لا وارث له فترد الايمان على المدعى
عليه قاله ابن عمر شارح الرسالة قوله عصبة اي عصبة نسب بدليل
قوله والا فموالي اي وان لم يكن للرجل عصبة من جهة النسب فان
مواليه الذين اعتقوه يقسمون ويستحقون القود في العمد والدية
في الخطا قوله والا فموالي راجع لما قبله ولو ابقينا عصبة على
حاله ما صح قوله والا فموالي لان الموالي عصبة وقرنه الموالي بالعصبة
يرجح ان المراد بهم الاعلون وفي شرح ه ما نصه عصبة للمقتول او
لعاصب المقتول بدليل قوله وللولي الاستعانة بعاصبه ومن
حمله على عصبة المقتول اراد بغير الاستعانة اي ولا يحلف في العمد
حيث لا استعانة اقل من رجلين عصبة للمقتول فلا يخالف قوله
وللولي الاستعانة بعاصبه وقوله والا فالموالي اي الاعلون كما ذكره
الشارح لا الاسفلون وان كانوا من العاقلة كما تقدم ولكنهم ليسوا
من العصبة ولا شك ان قوله فموالي يشمل اولادهم اذ هم من
الموالي ولا بد من كون الموالي ذكورا فلا مدخل لمولاة النعمة في العمد
كما يفيده قول ابن عرفة وفي المدونة ليس للنساء في قتل العمد قسامة
انتهى ولو قال المولف بعد قوله عصبة وبوخر الموالي لافاد ان المراد
بالموالي الاعلون اذ الاسفلون ليسوا بعصبة وافاد اشتراط الذكورة
منهم وانظر لو اعتق شخص ثلث عبد واخر ثلثيه وقتل شخص ذلك
العبد العتيق فهل يحلف كل واحد من المعتقين نصف الايمان او بقدر
ما اعتق منه والاول هو الموافق لما ذكره في قوله وورثت انتهى

المراد منه مع حذف وسكت المولف عن اكثر ما يحلف في العمد لانه لاحد
له لانه لما كان الاقل محدودا عينه ولما لم يكن الاكثر محدودا سكت عنه
ص وللولي الاستعانة بعاصبه ش المراد بالعاصب الجنس واحدا فاكثر
والمعنى ان المقتول اذا لم يكن له الا عاصب واحد فانه يستعين بعاصب
يلتقاه في اب معروف يوازيه ولو كان دونه في الرتبة فقوله بعاصبه
اي عاصب نفسه ولو كان اجنبيا من المقتول كما اذا قتلت امه
فاستعان بعمه مثلا ولا بد ان يكون عاصبا للولي ولذا اضاف العاصب
له ولم يقل بعاصب او بالعاصب وقوله بعاصبه واولى بمشاركه
في السهم قوله وللولي الاستعانة بعاصبه في العمد واما في الخطا
فيحلفها من يرث وان واحدا او امراة كما تقدم قوله وللولي فاكثر ق
اي وجوبا ان كان واحدا وجوازا ان كان اكثر فرع لو كان للمقتول
وليان فارادا ان يستعينا بغيرهما من الاولياء الذين دونهما في الرتبة
فان ذلك جائز وعبارة ابن شاس ان كان الولي واحدا استعان
ببعض عصبته ويجتزي في المعين بواحد ص وللولي فقط حلف الاكثر
ان لم يزد على نصفها ش يعني ان الولي اذا استعان بعاصب فاكثر
فانه يجوز له ان يحلف من ايمان القسامة اكثر من غيره ان لم تزد الايمان
التي يحلفها العاصب على نصف القسامة فان اراد ان يحلف اكثر
من نصف ايمان القسامة فانه لا يمكن من ذلك فان وجد الولي و
عاصبا فقط حلف كل منهما خمسة وعشرين يمينا فان اراد احد
المعينين ان يحلف اكثر من نصيبه لم يمكن من ذلك قال ابن رشد
ان كان ولي الدم الذي له العفو رجلا واحدا فلا يستحقه بنفسه
الا ان يجد من العصبة او العشيرة من يقسم معه ممن يلتقاه الى اب
معروف فان وجد رجلا حلف كل منهما خمسا وعشرين يمينا وان وجد
رجلين او اكثر قسمت الايمان بينهم على عددهم فان رضوا ان يحملوا
عنه منها اكثر مما يجب عليهم لم يجز وان رضي هو ان يحمل منها اكثر مما يجب
عليه فذلك جائز ما بينه وبين خمس وعشرين ولا يجوز له ان يحلف
اكثر من ذلك وقال ق وللولي فقط حلف الاكثر اي وللولي حين
الاستعانة ان يحلف اكثر مما يخصه ما لم يزد على نصف الخمسين واما ان لم
يكن استعانة فليس له ان يحلف اكثر مما يخصه كما اذا كان هناك اثنان
فلا يجوز لاحدهما ان يحلف اكثر مما يخصه كما في التوضيح وغيره واحترز
بقوله فقط من المستعان به فانه ليس له ان يحلف اكثر مما يخصه يريد
من نصيب الولي واما من نصيب المستعان به الاخر فان له ذلك انتهى
المراد منه وقال ق وللولي فقط اي لا للمستعان به فانه ليس له حلف

الاكثر

الاكثر اي بالنسبة للولي خلافا لما في ان بعض المستعان به يحلف الاكثر
بالنسبة للبعض الاخر ما لم يزد على خمس وعشرين وقوله ان لم يزد
اي الاكثر وذكر ه في شرحه ان الصور اربع الاولى ان يكون الحالف
اكثر من وليين فليس لاحد منهم ان يحلف اكثر من حصته الا ان يرضى
الباقي بذلك الا ان يزيد على نصفها كما ان ما يفيده وربما يفيده
قوله واجتزي من اثنين طاعا من اكثر الثانية ان يكون الولي
واحدا او يتعدد المستعان به وله في هذه حلف الاكثر ما لم يزد
على النصف وليس لاحد من المستعان به ان يحلف زيادة على
ما يخصه من حصة الولي وله ذلك في حصة من معه من المستعان
بهما او بهم ما لم يزد على النصف الثالثة ان يتعدد الولي ويتحد
المستعان به فلكل واحد من الوليين ان يحلف اكثر مما ينوبه ما لم
يزد على نصفها وليس للمستعان به ان يحلف اكثر مما نابه من
قسم الخمسين عليه وعلى الوليين لئلا يودي ذلك الى الحلف اكثر
من حصة احد الوليين الرابعة ان يتعدد الولي والمستعان به
فلاحد الاولياء ان يحلف زيادة على ما يخصه من حصة باقي الاولياء
ما لم يزد على نصف الايمان كما تقدم وله ذلك من حصة المستعان
به وليس لاحد من المستعان به ان يحلف زيادة على ما يخصه
من حصة احد من الاولياء وله ذلك من حصة غيره من المستعان
به انتهى المراد منه ص ووزعت ش يعني ان ايمان القسامة توزع
على عدد المستحقين للدية ان كانوا خمسين فاقل فان زادوا على
خمسين اجتزي منهم بخمسين لان الزيادة على ذلك خارجة عن سنة
القسامة وتقدم في الخطا انما توزع على قدر الارث ص واجتزي
باثنين طاعا من اكثر ش يعني ان ولاة الدم اذا كانوا اكثر من اثنين
فطاع منهم اثنان ليحلفا جميع القسامة فانه يجتزى بذلك بشرطين
الاول ان يكونا طاعا بالحلف كما قال والثاني انه يكون الذي لم يحلف
غير ناكل وقد يقال ان هذا يخرج من كلام المولف حيث لم يقل واجتزي
باثنين ان ابى الاكثر ص ونكول المعين غير معتبر ش يعني ان ولي الدم
اذا كان واحدا واستعان بعاصبه ليحلف معه فنكل المعين عن الحلف
فان نكوله غير معتبر لاتهامه على الرشوة لانه لا حق له في الدم فاذا
وجد الولي غيره من العصبة يحلف معه فلا كلام وان لم يجد غيره من
العصبة فقد بطل حقه لما تقدم انه لا يحلف في العمد اقل من رجلين
من العصبة ومثل النكول التكذيب ولو رجع المعين بعد ذلك
للحلف فهل يمكن من ذلك بعض الاولياء ولا وهو الظاهر ص بخلاف غيره ش

الضمير في عفوه يرجع للمعين والمعنى ان نكول غير المعين وهو احد الاوليا
الذين في درجة واحدة كالاخوة والبنين وما اشبه ذلك فانه
معتبر ويسقط القود بذلك كما تقدم عند قوله وسقط ان عفى
رجل كالباقي ولا فرق بين العفو والنكول فاذا عفى احد الاوليا المتساوين
في القعدد او نكل سقط القود قال اللخمي ان نكل بعض الاوليا او عفى
والاوليا بنون واخوة فقال مالك وابن القاسم ترد الايمان على
القاتل واشار بقوله ولو بعدوا الى ان نكول غير المعين معتبر ولو بعد
في الدرجة مع استوائه مع غيره كاولاد عم ونكل بعضهم وليس المراد
بعده في الدرجة مع كون غيره اقرب منه كابناء عم مع عم فانه لا كلام
لهم معه ولا يعتبر نكولهم وافراد الضمير في قوله ولو بعدوا لان غير
متعدد في المعنى وبعبارة ولو بعدوا اي بحيث استوت درجتهم وكان
الكلام لهم في الدم اي فنكول من له الكلام من الاوليا سوا كان قريبا
كالابن مع بقية البنين او بعيدا كالعم مع بقية الاعمام معتبر خلافا لمن
قال ان نكول البعيد الذي له التكلم لا يعتبر وليس المراد ان البعيد
الذي ليس له تكلم لا يعتبر كما يوهمه قول الشارح كالاعمام ونحوهم
الا ان تكون الواو بمعنى او ص فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين
ش يعني فان نكل واحد من ولاة الدم وهو مشارك لغير الناكل في
القود او عفى وسقط الدم فان الايمان ترد على المدعى عليهم بالقتل
فان كانوا جماعة حلف كل واحد منهم خمسين يمينا لان كل واحد منهم على
البدل متهم بالقتل وان كان واحدا حلف خمسين يمينا فلو اراد
الناكل من المدعين ان يرجع الى الحلف فانه لا يجاب الى ذلك بدليل
ما تقدم في الشهادة عند قوله ولا يمكن منها ان نكل ولو قال
المولف فترد على المدعى عليه بافراد الضمير كان احضر واظهر لان
الضمير عائد على ال وال تقع على الواحد والمتعدد ثم ان كلام المولف
كما في شرح ه فيما فيه قسامة اذ هي التي فيها الرد واما ما لا قسامة
فيه كالعبد يدعي ان فلانا قتله او وقعت دعوى الولي بالقتل من
غير ثبوت لوث فهل يحلف المدعى عليه في هذه الحالة خمسين يمينا
او لا وقد ذكر شارح الذود انه يحلف في دعوى العبد خمسين يمينا ولكن
في الشارح عند قول المولف كان يقول بلغ حرا الخ ما يفيد ان المعتمد
ان العبد اذا ادعى على شخص انه قتله فان المدعى عليه يحلف يمينا واحدة
فان نكل ضرب وسجن سنة وغرم القيمة بعد يمين السيد والقول بانه يحلف
خمسين يمينا مقابل له لما ذكره بعضهم قال وينبغي ان يكون مثل ذلك الولي
حيث لا لوث وربما يفهم من تفريع المولف قوله فترد على المدعى عليهم الى اخره

على النكول

على النكول انه لو كان ولي الدم واحدا ولم يجد من يستعين به انها لا ترد
على المدعى عليهم وليس كذلك فقد صرح في المدونة بانها ترد انتهى س
المراد منه ص ومن نكل حبس حتى يحلف ش اي ان من نكل من المدعى
عليهم بالقتل عن الحلف فانه يحبس حتى يحلف فان طال حبسه ادب
واطلق الا ان يكون متمردا فانه يخلد في السجن قال في الجلاب اذا نكل
المدعون للدم عن القسامة وردت الايمان على المدعى عليهم فنكلوا
حبسوا حتى يحلفوا فان طال حبسهم تركوا وعلى كل منهم جلد مائة وحبس
سنة وقد حكى تت انه يخرج بعد النكول بقليل وصدر بانه يحبس الى
ان يحلف او يموت لان من طلب منه امر سجن بسببه فلا يخرج الا بعد
حصول ذلك المطلوب ص ولا استعانة ش اي ليس للمدعى عليهم
بالقتل ان يستعينوا ولو كان واحدا وهو مذهب المدونة لكن قول
المولف فيما سبق فيحلف خمسين يمينا يشعر بان المدعى عليهم لا يستعينون
فالتصريح به هنا تصريح بما علم التزاما وتقدم ان العاصب له ان
يستعين بغيره والفرق بين اوليا الدم وبين المدعى عليهم ان ايمان
العصبة موجبة وقد يحلف فيها من يوجب لغيره كولي المحجور في بعض
الصور وايمان المدعى عليهم دافعة وليس لاحد ان يدفع بيمينه ما
تعلق لغيره ص وان اكذب بعض نفسه بطل بخلاف عفوه فللباقي
نصيبه من الدية ش يعني ان اوليا الدم اذا حلفوا ايمان القسامة
ووجب القود في العمد ثم بعد ذلك اكذب بعضهم نفسه فان القتل
يسقط بخلاف عفو احد الاوليا بعد القسامة فان الباقين ياخذون
نصيبهم من الدية قال ابن رشد ان عفى احد الاوليا عن الدم بعد ثبوته
بالبينة او بالقسامة او اكذب نفسه بعد القسامة ففي ذلك ثلاثة
اقوال القول الثالث ان عفى كان لمن بقي حظوظهم من الدية وان
اكذب نفسه لم يكن لمن بقي شي من الدية وان كانوا اخذوها فيـ
ردوها هذا مذهب ابن القاسم في المدونة وغيرها وساوى
ابن القاسم بين العفو والنكول على اليمين قبل القسامة وفرق
بعد القسامة بين ان يعفو احد الاوليا او يكذب نفسه فجعل تكذيب
نفسه بعد القسامة كعفوه عن الدم قبل القسامة لا شي لمن بقي من
الدية على ما ذكرنا فالحاصل ان اكذب احد الاوليا نفسه بعد
القسامة او عفى عن الدم قبل القسامة او نكل عن اليمين فليس لمن
بقي شي من الدية وان عفى احد الاوليا عن الدم بعد ان ثبت ببينة او
قسامة فلمن بقي نصيبه من الدية وتقدم انه قال ومهما اسقط البعض
فلمن بقي نصيبه من دية عمد انظر هذا الحاصل انتهى الدميري قوله

وان اكذب بعض نفسه اي ممن له الاستيفا قوله وان اكذب الى اخره .
اي قبل القسامة او بعدها وقوله بطلان عفوه اي بعد القسامة
واما قبلها فكالتكذيب قوله بطلان عفوه اي فلا يبطل حكمه فللباقي
نصيبه من الدية والا فالقصاص سيسقط ق وقال ز بطلان عفوه اي
بعد القسامة واما العفو قبلها فمسقط للقتل والدية قال في
البيان وفرق ابن القاسم بين ان يكون العفو قبل القسامة فيبطل
القتل والدية او بعده فيبطل القتل ويكون لمن بقي حظهم من الدية
انتهى فان قلت هل قول ابن الحاجب فان عفا اي الكبير فللصغير
حصته من الدية لا اقل مخالف لكلام ابن القاسم اولا فالجواب
لا وذلك لان الكبير عفا بعد حلفه والصغير معذور فله نصيبه من
الدية بعد بلوغه وحلفه بقية ايمان القسامة وهي خمس وعشرون
يمينا قاله شيخنا اللقاني وقوله بطلان عفوه مخرج من مقدر بعد قوله
سقط اي ولا شي لمن بقي من الدية بطلان عفوه فللباقي نصيبه من
الدية اي من دية عمد اي بطلان عفوه بعد الثبوت اما بقسامة او
بينة اما قبله فيبطل الدم اصلا وفي شرح ه ما نصه تنبيه اذا اكذب
بعض نفسه بعد القسامة وبعد الاستيفا فهل ينتقض من المكذب
نفسه او حكمه حكم من رجع عن شهادته فيغرم الدية ولو متعمدا وهو
الذي يستفاد من كلام بعضهم واذا كانت القسامة في الخطا واكذب
بعض نفسه فهل يستحق من لم يكذب نفسه نصيبه من الدية الا بعد
اكمال ايمان القسامة بنا على الغا الايمان الصادرة من المكذب نفسه
او يستحق غيره نصيبه من الدية بحلفه مقدار ما ينوبه من الايمان
وهو الذي اقتصر عليه ابن عرفة انتهى المراد منه وجد عندي ما نصه
قوله وان اكذب بعض نفسه بطل اي في العمد ولو بعد الحكم وينقض
الحكم بخلاف لو اكذب نفسه في الخطا فلا يبطل حق الغير لانه مال ص ولا
ينتظر صغير بخلاف المغمى والمبرسم الا ان لا يوجد غيره فيحلف الكبير حصته
والصغير معه ش يعني ان الاوليا اذا كانوا في درجة واحدة وفيهم صغير
مستغنى عنه ولو باستعانة باحد العصبة فان الصغير لا ينتظر وللكبار
ان يقسموا ويقتلوا بخلاف لو كان في الاوليا مغمى عليه او مبرسم فانه
ينتظر افاقته لقرب افاقتهما لان الاغما يزول عن قرب وكذلك البرسام اللهم
الا ان لا يجد الكبير من يحلف معه من العصبة وانحصر الامر فيه وفي الصغير
فان الكبير يحلف حصته من ايمان القسامة وهي خمس وعشرون يمينا ثم
والصغير حاضر معه وقت الحلف لانه ارهب في النفس واذا بلغ فاذا بلغ
الصغير فانه يحلف حصته من القسامة وهي خمس وعشرون ويقتل م

الجاني

الجاني او يعفو عنه ولا يؤخر حلف الكبير لبلوغ الصغير ليحلف هو والصغير
لاحتمال موت الكبير او غيبته قبل بلوغ الصغير فيبطل الدم قوله فيحلف
الكبير وان عفا اعتبر عفوه وللصغير نصيبه من دية عمد والضمير في
غيره راجع للكبير بدليل قوله فيحلف الكبير اي الا ان لا يوجد مع الصغير
غير كبير واحد وقوله والصغير معه ينبغي كما قاله ق على وجه الندب
والكمال لا الوجوب لان هذا امر لم نر مثله في المذهب ثم ان هذا
ما عدا قوله الا ان لا يوجد غيره مكرر مع قوله فيما وانتظر غائب لم تبعد
غيبته ومغمى ومبرسم لا مطبق وصغير لم يتوقف الثبوت عليه وقوله
الا ان لا يوجد غيره في هذا الكلام حذف اي الا ان لا يوجد غير الصغير فينتظر
بلوغه وقوله فيحلف الكبير الى اخره جواب شرط مقدر اي واذا انتظر
الصغير فيحلف الى اخره كما اشار له ه في شرحه وجد عندي ما نصه
وليس قوله هنا ولا ينتظر صغير الى اخره مكررا مع قوله سابقا وانتظر
غائب لم تبعد غيبته الى اخره لان ما هنا لم يثبت القتل وما تقدم ثبت
واراد الحاضر القتل وعدم انتظار بلوغ الصغير حيث لم يقرب بلوغه
والا انتظر كما يؤخذ من التعليل بانتظار المغمى عليه والمبرسم فلو
مات الصغير قبل بلوغه حيث انتظر بان لا يجد الكبير غيره بطل الدم
ولا شي له لان الموضوع ان الكبير لم يجد غيره يستعين به واما لو وجده
فيحلف ويستعين بمن وجده ولا ينتظر الصغير ومتى ترك الاستعانة
وانتظر بطل الدم ص ووجب بها الدية في الخطا والقود في العمد ش
لما ذكر المؤلف القسامة شرع في الكلام على حكم ما يترتب عليها وذكر
ان الواجب بها في الخطا الدية وان الواجب بها في العمد القود لقوله
عليه السلام اتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ص من واحد تعين
لها ش اعلم انه لا يقتل بالقسامة الا واحد فقط بعد ان يعينوه
ويقسموا على عينه ويقولون في القسامة لمات من ضربه لا من
ضربهم وفهم من تعين للقسم عليه في العمد ان القسامة في الخطا على
جميعهم وهو كذلك وتوزع الدية على عواقلهم في ثلاث سنين كما في
المدونة فلو صور قتل شخص من جماعة بفعل كل واحد منهم كما لو ضربه
كل واحد ضربة ومات من ذلك ولم يعلم الضربة التي مات منها من ه
هي او كانت الضربات في قتله سوا فانه يقتل جميعهم من غير قسامة
كما تقدم في قوله ويقتل الجمع بواحد وهذا اذا مات مكانه او تاخر
موته ولكنه انفذت مقاتله او مات مغمورا والا فلا بد من القسامة من
واحد تعين لها قال ابن القاسم وان وجب لقوم دم رجل بقسامة
فلما قدم للقتل اقر غيره انه قتله ان شاوا قتلوا المقر وان شاوا قتلوا

الاول وليس لهم الا قتل واحد منهما لما علمت ان القسامة اضعف من
البينة ومن الاقرار ايضا وقال في ثلاثة احتملوا صخرة ورموها على رجل
فقتلوه بها وقام على ذلك شاهد واحد لا يقسم الا على رجل واحد يقسمون
لمات من ضربه لا من ضربهم وخالف في هذا سحنون وقال اشهب ان شاؤوا
اقسموا على اثنين او اكثر لا يقتلون الا واحدا ممن دخلوه في قسامتهم
الى اخر ما نقله المواق والشارح وفي مسئلة الصخرة مباحث انظرها
فيما كتبناه على تت وحــ وعند في بانقضه واذا قتل الشخص المعين
بالقسامة يضرب الباقون مائة ويحبس سنة من غير ايمان فلو اقر
شخص بالقتل ثم عفى الاولياء عنه يضرب مائة ويحبس سنة فلو رجع
عن اقراره بطل التعزير لانه محض حق لله وصار كالمقر بالزنا
وقوله تعين لها فلو اختلفت ولاة الدم فبعضهم عين فلانا وبعضه الاخر
ماذا يفعل فــرع قال مالك ان قال ضربني فلان وفلان وفلان
منهم انفذ مقاتلي لم يقسموا الا عليه قال في الموازية وليس على الباقين
ضرب ولا حبس وقاله عبد الملك ايضا وابن عبد الحكم واصبغ الثاني
قال ابن القاسم ان قال لهم اقسموا على فلان فليس لهم ان يقسموا
على غيره لعلمه بما شد ذلك عليه الثالث قال اصبغ لو رمى بدمه
نفرا فاخذ واحد وسجن وتغيب من بقي فاراد الاولياء بقاءه حتى يجدوا
من غاب فيختاروا من يقسمون عليه وقال المسجون اما اقسموا
علي او اطلقوني فذلك ويتانى به بقدر ما يطلبون ويرجى له
الظفر بهم ويتلوم لهم في ذلك فان تم التلوم فلم يوجدوا قيل
للاولياء اقسموا على هذا واقتلوه ثم ليس لكم عند من وجدتموه
الا ضرب مائة وحبس سنة فان لم يعلموا حلف خمسين يمينا فان
نكل حبس حتى يحلف وان شاؤوا الحقوا المسجون على ما تم لهم القسامة
عليه من شاؤوا وسجن المصالح سنة بعد ضرب مائة الرابع فلو قال
دمي عند فلان وفلان وفلان ولا تقسموا على فلان وهو من الاشخاص
المسمين فلا يقسمون عليه كانه عفى عنه والفقه في الجرح تأمل
ص ومن اقام شاهدا على جرح او قتل كافر او عبد او جنين حلف
واحدة واخذ الدية ش تكلم المؤلف هنا على مفهوم ما تقدم من قوله
والقسامة سببها قتل الحر المسلم واعلم ان حكم قتل الكافر والعبد
والجنين كحكم الجراح فمن اقام شاهدا مسلما عدلا على جراح عمدا او
خطا او على قتل كافر عمدا او خطا او على قتل عبد عمدا او خطا او على
قتل جنين حر عمدا او خطا بضرب وترك الجنين ميتا فانه يحلف يمينا
واحدة وياخذ دية ذلك ويقتص في الجراح العمد اذ لا قسامة في الجراح

وقال

وقال ش قوله ومن اقام شاهدا على جرح اي عمدا او خطا فان كان
فيه شيء مقدر فمقدار الدية وان لم يكن فيه شيء مقدر فان برئ على شين
ففيه حكومة وان برئ على غير شين فلا شيء فيه وقوله او على
قتل كافر اي خطا ان كان القاتل كافرا او عمدا او خطا ان كان القاتل
مسلما وقوله او عبد اي عمدا او خطا كان القاتل حرا او رقيقا
لكن ان كان القاتل للعبد عمدا رقيقا خير سيده بين اسلامه
وفدائه فان فداه لا يقتل وقوله او جنين اي عمدا او خطا استهل
او لا لكن ان استهل ففيه الدية بقسامة وقوله حلف واحدة
واخذ الدية هذا في الخطا في الجميع واقتص في جرح العمد لانها
احدى المستحسنات ولا يحلف في القتل في غير الحر فقولان القتل
لا يثبت بالشاهد واليمين واما الرقيق فالعمد والخطا فيه سوا
لانه مال والخطا والعمد في اموال الناس سوا وقوله واخذ الدية
المراد بالدية اللغوية وهي المال المودى فيشمل الدية في الجرح وقتل
الكافر والقيمة في العبد والغرة في الجنين او الدية ان استهل
فاستعمل اللفظ في حقيقته ومجازه اي واخذ ما وجب فيه ص
فان نكل برئ الجارح ان حلف والا حبس ش يعني ان المدعي لذلك اذا
نكل عن اليمين مع شاهده فان الجارح ومن معه وهو المدعى عليه
بقتل الكافر او العبد او الجنين يحلف يمينا واحدة ويبرا فان لم يحلف
هذا المدعى عليه بان نكل عن اليمين في الصور المتقدمة فانه يغرم
ما وجب ما عدا جرح العمد فانه يحبس فان طال حبسه عوقب واطلق
الا ان يكون متمردا فانه يخلد في السجن وقوله ويرئ الجارح
واولى غيره اي يبرئ المدعى عليه حتى يشمل القتل والحاصل
ان مقيم الشاهد ان حلف استحق ما ادعاه في الجميع وان نكل حلف
المدعى عليه وبرئ في الجميع فان نكل غرم في الجميع الا في جرح العمد
فانه يحبس حتى يحلف وانظر ما يتعلق بذلك فيما كتبناه على تت
تنبيهات ــــ الاول لو تعدد ولي الكافر وسيد العبد
فهل يحلف واحد منهم يمينا واحدة بالقرعة او يحلف كل واحد يمينا قال
ابن عرفة وهو ظاهر المدونة ذكره في مسئلة الكافر والظاهر ان
العبد كذلك وذكر عن ابن عرفة في الغرة انه اذا تعدد وارثها فانه
يحلف كل واحد يمينا قاله الصقلي واما اذا وجبت فيه الدية ففيه
القسامة الثاني قال في المدونة فان اقام شاهدا ان عبد فلان
قتل عبده حلف معه وخير سيد القاتل بين ان يغرم قيمة المقتول او يسلم
عبده فان اسلمه لم يقتل لانه لا يقتل بشاهد واحد ونقله ابن عرفة

وانظر هل يضرب القاتل مائة ويحبس عاما قاله ح الثالث منتقى
كلامهم ان الجاني لا يحبس في شيء من هذه المسائل سوى في جرح العمد
اذا ابرئ من الحلف فقد تقدم انه يحبس في قتل العمد ابدا والكافر
عاما سنة ويجلد مائة فتوهما منه ان هذا من جزئيات قول المولف
وعليه مطلقا جلد مائة ثم حبس سنة لم يصب لان كلام المولف هذا
في عمد ثبت بطريقه الشرعي وهو اما الشاهد او اللوث والقسامة
لا فيما شهد به شاهد واحد وحلف معه المدعي من شرح ه ص فلو
قالت دمي وجنيني عند فلان ففيها القسامة ولا شيء في الجنين
ولو استهل ش تقدم ان الجنين كالجرح لا قسامة فيه فلهذا اذا قالت
المراة دمي وجنيني عند فلان وماتت فهنا ففيها القسامة لان
قولها لوث ولانها نفس والجنين لا شيء فيه لانه كالجرح لا يثبت
باللوث فلا قسامة فيه ولو استهل صارخا ثم مات لانها لو قالت م
قتلني وقتل فلانا معي لم يكن في فلان قسامة قال ابن المواز اذ لا
تجوز شهادتها لنفسها ولا لزوجها انه كان اباه ولا لاخوته ان كانوا
اولادها وانظر قوله قالت لو ثبت موتها وخروج جنينها م
ميتا ببينة او عدل لكان فيها القسامة لانها نفس ويحلف ولي
الجنين واخوته ويستحق ديته لانه كالجرح ولو استهل ففيه القسامة
ايضا ابن يونس يحلف كل وارث ممن يرث الغرة يمينا انه قتله فقوله
فلو قالت الى اخره اي ولا شاهد وجد عندي ما نصه قوله
ولو استهل لانها نفس اخرى ولا يصح ان تكون شاهدة في ذلك
بخلاف لو قال رجل دمي ودم فلان فانه يقسم على قوله في نفسه
ويكون في غيره شاهدا مسئلة رجل بالغ عاقل قتل امه وجدته
الحرة المسلمة ولا يقتل فيها هذا الرجل ووليها ولدها امه فقط
فان القود يسقط عنه لان الولد لا يقتل بوالده ويرجع الابن
الى الدية على العاقلة لتعذر القصاص باب
ذكر فيه حكم البغي وما يتعلق به قال الجوهري البغي التعدي وبغى
الرجل على الرجل استطال وقال في التنبيه البغي مصدر بغى يبغي
بغيا اذا تعدى قال القاضي عياض وابن العربي البغي هو الطلب
الا انه مقصور على بغي خاص وهو ان يبغي ما لا ينبغي ابتغاوه وقد
ترجم في الجواهر لهذا ولما بعده بكتاب الجنايات وهي سبع البغي والردة
والزنا والقذف والسرقة والحرابة وشرب الخمر انتهى وكلها حقوق لله
تعالى وهي موجبة لسفك الدما والغرم وبعبارة اخرى هذا شروع
في الكلام على الجنايات التي توجب سفك الدما وما دونه من العقوبات

والجنايات

والجنايات الموجبة لسفك الدما وما دونه سبع البغي والردة والزنى
والقذف والسرقة والحرابة والشرب دينا وبدا بالبغي لانه اعظمها
مفسدة اذ فيه اذهاب الانفس والاموال غالبا والبغي لغة التعدي
وقال ابن العربي هو الطلب الا انه مقصور على طلب خاص وهو ان
يبغي ما لا ينبغي ابتغاوه شرعا وشرعا قال ابن عرفة هو الامتناع
من طاعة من ثبتت امامته في غير معصية بمغالبته ولو تاولا وقول
ابن الحاجب هو الخروج عن طاعة الامام تنتقض باختصاصه بمن
دخل في طاعته دون من امتنع منها وهم بغاة قوله من ثبتت م
امامته اي انعقدت شرعا فخرج به من لم تنعقد له امامة وعمم
في انعقاد الامامة باي شيء ينعقد به وظاهره ولو من رجل وفيه
ما هو معلوم وتصحيح صحة انعقاد ذلك برجل من اهل الحل م
والعقد وكذلك يدخل فيه انعقاد الامامة لرجلين متباعدي
الاسماع انظره والله اعلم قوله في غير معصية اما حال او يتعلق
بالامتناع وقوله في غير معصية يقتضي ان من خرج عن طاعته
في مكروه يكون بغيا وهو الموافق لما ذكره في باب الاستسقاء من
انه يجب طاعة الامام في غير معصية واختار القرطبي خلاف ذلك
فانه قال في شرح قوله عليه السلام انما الطاعة في المعروف انما المحرم
ويعني به ما ليس بمكروه ولا معصية فيدخل فيه الطاعة في الواجب
وفي المندوب اليه وفي المباح فلو امر بجائز صارت طاعته فيه م
واجبة واما لو امر بمكروه فهذا مشكل والاظهر جواز المخالفة م
لقوله عليه الصلاة والسلام انما الطاعة في المعروف وهذا ليس
بمعروف الا ان يخاف منه على نفسه فيمتثل وقوله بمغالبة احترز
به الامتناع عن طاعته من غير مغالبة فانه لا يسمى بغيا وقوله
ولو تاولا هو عطف على مقدر اي الامتناع بمغالبة في كل حال
بغير تاويل او تاويلا فيدخل فيه بغاة الشام والبصرة والحرورية
وقد عرف المولف الفرقة الباغية المستلزمة لتعريف البغي م
بقوله الباغية فرقة خالفت الامام لمنع حق او لخلعه م
فللعدل قتالهم ش يعني ان الباغية هي فرقة من المسلمين خالفت
الامام الاعظم او نائبه قاله ابن عبد السلام لمنع حق وجب لله
تعالى او للعباد او لخلع الامام الاعظم عن منصبه فللامام العدل
قتالهم بعد ان يدعوهم للدخول في طاعة الامام ويوافقوا م
جماعة المسلمين قاله سحنون وروى ابن القاسم عن مالك ان
كان الامام مثل عمر بن عبد العزيز وجب على الناس الذب عنه والقتال

معه واما غيره فلا دعه وما يراد منه ننتقم الله من ظالم بظالم ثم ينتقم من
كليهما وعبر المؤلف بفرقة جريا على الغالب وقد تكون الباغية واحدا
وقوله خالفت الامام اي في غير معصية امرهم بها بدليل قوله لمنع حق
الخ لكن زاد ابن عرفة وابن الحاجب في تعريفه قيدا لابد منه وهو كون
الخروج مغالبة فمن خرج عليه لا على سبيل المغالبة فلا يكون من البغاة
انتهى ذكره ح ورد عقبه وكانهم يعنون بالمغالبة المقاتلة فمن خرج عن
طاعة الامام من غير مغالبة لا يكون باغيا كما وقع لبعض الصحابة انه
مكث شهرا لم يبايع للخليفة ثم بايعه انتهى وقال بعض المحشين والظاهر
ان المراد بالمغالبة اظهار الغلبة وهو القهر وان لم يقاتل تامل انتهى
ولا يخفى ان مخالفة الامام لخلعه تقتضي المغالبة فدعوى ان قيد المغالبة
زائد على كلام المؤلف انما هو بالنسبة لمخالفته في منع الحق وانظر ما
يتعلق بهذا وما في كلام ز فيما كتبنا على تت قوله لمنع حق عليها
لله او للعباد وقال ق دخل في الحق حق الله وحق الادمي والاموال
والابضاع وغير ذلك وقوله او لخلعه او للتنويع ايضا خالفته الامام
لمنع او لخلعه لا للترديد فليست مما تفسد الحد وقوله فللعدل
اللام بمعنى على اي فعلى الامام العدل قتالهم لانه حق لله كحد
الحرابة والزنا والسرقة وقول ز اي حق له ذلك وحينئذ فهو
صادق بالوجوب الخ فاسد انتهى قوله فللعدل لا لغيره لاحتمال ان
يكون سبب خروجهم عليه فسقه وجوره لكن لا يجوز الخروج عليه
نقل المواق ابن يونس الوالي الظالم لا يجوز الدفع عنه ولا القيام
عليه ولا يسعك الوقوف عن العدل لان كان فهو القائم او المقام عليه
انتهى زاد ه في شرحه قوله ولا يسعك الوقوف عن العدل يخصص
قوله قبل ولا القيام عليه اي ان محل منع القيام على الوالي الظالم
ما لم يقم عليه امام عدل فيجوز القيام معه عليه ص وان تاولوا ش
يعني ان الامام العدل يجب عليه ان يقاتل الفرقة البغاة ان لم يتاولوا
في خروجهم على الامام بل وان تاولوا فقد قاتل ابو بكر مانعي الزكاة
وكان بعضهم فعل ذلك عنادا شحا بماله وبعضهم تاول انقطاع الوجوب
بموت النبي عليه السلام لقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة ثم
ان قوله وان تاولوا راجع لقوله الباغية فرقة خالفت الامام ولقوله
فللامام العدل قتالهم ص كالكفار ش يعني ان قتال البغاة كقتال الكفار
فكما يقاتل الكفار بما يجوز قتال البغاة به من ضرب سيف ورمي
نبل ومنجنيق وبالتغريق وبالتحريق ولا يمنعه من ذلك وجود النسا
والذراري هكذا قاله تت ومثله في الشارح وفي المواق ما يخالفه

ونصه

ونصه في النوادر اذا امتنع اهل البغي ولو كانوا متاولين من الامام
العدل فله فيهم ما في الكفار ولا يرميهم بالنار الا ان لا يكون فيهم نسا
ولا ذرية انتهى والضمير في يرميهم للبغاة كما هو ظاهر وانظر نص
ه في شرحه فيما كتبنا على تت وقال ز اشار بقوله كالكفار الى انهم
لا يقاتلون حتى يدعوا اشارة الى انه ينصب عليهم الرعادات اي م
المجانيق خلاف ما عند ابن بشير انتهى ونص ابن بشير يباين قتال
البغاة من قتال الكفار بلحد عشر شيئا ان يقصد بقتالهم ردعهم
لا قتلهم ويكف عن مدبرهم ولا يجهز على جريحهم ولا يقتل اسراهم
ولا تقسم اموالهم ولا تسبى ذراريهم ولا يستعان عليهم بمشرك ولا
يوادعهم على مال ولا تنصب عليهم الرعادات ولا تحرق عليهم
المساكين ولا يقطع شجرهم انتهى وقال القرافي يباين قتال البغاة
عن قتال المحاربين بخمسة اشيا يقاتلون مدبرين ويتعمد قتلهم
ويطالبون بما استهلكوا من دم ومال ويحبس اسراهم لاستبرا احوالهم لهم
وما اخذوه من خراج او زكاة لا يسقط عمن كان عليه ص ولا يسترقوا
ولا يحرق شجرهم ولا ترفع رؤسهم بارماح ش يعني ان البغاة ه
اذا ظفرنا بهم فانا لا نسترقهم لانهم احرار مسلمون والحر المسلم
لا يسترق لان الاسترقاق سببه الكفر الاصلي والغرض انهم من عصاة
المسلمين وكذا لا يجوز للامام او نائبه ان يحرق شجرهم ولا ان ه
يرفع رؤسهم على ارماح عند القدرة عليهم لان ذلك مثلة وهي
حرام لا من بلد الى اخرى ولا من وال الى اخر ولا في محلته وتقدم
في قتال الكفار ان المنع من رفع رؤسهم الى بلد او الى وال لا في م
محلهم فافترق قتال البغاة من قتال الكفار كما اشار له تت قوله
ولا يسترقوا فقد تقدم انه حذف النون مع لا الناهية سائغ وان كان
قليلا كما في حديث لا تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا ولا تؤمنوا حتى تحابوا
وعبد الظاهر لك ما في كلام ابن غازي ويجوز ان تكون لا ناهية قوله
ولا ترفع رؤسهم قال ز هذا لا يستفاد من قوله كالكفار لان م
معنى ذلك في صفة المقاتلة ورفع الرؤس عند انفصال القتال
لكنه يفهم مما في الجهاد بطريق الاحروية انتهى لكن على حمل تت المتقدم
ليس هناك احروية ص ولا يدعوهم مال ش يعني ان الامام
العدل لا يجوز له ان يترك قتال الباغية ايما وشهرا لاجل مال ياخذه
منهم حتى ينظروا في امرهم قوله ولا يدعوهم بفتح الدال المهملة
اي الامام ومعاهدة وانظر ما في ابن غازي من النظر فيها كتبنا على
تت ص واستعين بمالهم عليهم ان احتيج له ثم رد كغيره ش يعني ان الامام

الاعظم او غيره اذا احتاج الى مال البغاة من السلاح والكراع وهو
الخيل وما اشبه ذلك من الات الحرب فانه يجوز له ان يستعين
به على قتالهم ثم اذا استغنى عنه رده لهم كما يرد غيرها ويستعان
به من اموالهم لانهم مسلمون فلم يزل عن ملكهم وقد قال عليه
الصلاة والسلام لا يحل مال امرء مسلم الا عن طيب نفس فان قيل
الرد فرع الاخذ وهو منتف فاين الرد المشار اليه بقوله كغيره من
فالجواب انه لما قدر عليهم صار المال كانه ملك للامام فلذا عبر
بالرد والكراع بوزن غراب من الغنم والبقر بمنزلة الوظيف من الفرس
وهو مستدق الساعد الى ان قال وقيل لجماعة الخيل خاصة
كراع كما اشار له في المصباح وجد بعندي ما نصه ثم رد عليهم
اي اذا امنا منهم ولو لم يرجعوا عما هم فيه وانظر ما في كلام تت فيما
كتبناه عليه ص وان امنوا لم يتبع منهزمهم ولم يذفف على جريحهم
ش يعني انا اذا امنا بغيهم فانا لا نتبع منهزمهم ولم نذفف اي نجهز عليه
ويذفف بالذال المعجمة والمهملة ومفهوم الشرط انا ان لم نومن منهم نتبع
منهزمهم ونذفف على جريحهم ووقع الامران لعلي رضي الله عنه
فقيل له قتال هولا لهم فية يتحازون اليها دون الاولين ثم الذي
يفيده كلام ابن عرفة ان الامن يحصل بالظهور عليهم مع عدم الخوف
منهم او بعدم اعيان هم الى فية وهذا الثاني مستفاد مما استدلوا
به من فعل علي رضي الله عنه كما تقدم ص وكره للرجل قتل ابيه وورثه
ش يعني انه يجوز للانسان ان يقتل اباه في حال قتال الباغية
ويرثه لكنه يكره له ذلك مبارزة او غيرها وانما لم يمنع قتله من
الارث لان قتله ضرورة وفهم من قوله ابيه ان امه اولى وانه لا يكره
له قتل اخيه ولا عمه ولا جده لابيه ولا لامه وهو كذلك والابن الكافر
كالمسلم في الكراهة وجد بعندي ما نصه ومحل الكراهة اذا كان
القتل عمدا وكان يقدر على الخلاص بلا قتل والا فلا والمراد بالابن دنية
فقال ق وفي مفهوم الاب تفصيل ففي الام الكراهة وفي الاخ والعم
ونحوها الجواز وعمدا ينفع جبرة البساطي ص ولم يضمن متاول اتلف
نفسا ومالا ش يعني ان الباغي اذا كان متاولا في قتاله واتلف في حالة
قتاله نفسا ومالا ثم تاب ورجع فانه لا يضمن شيئا من ذلك ولو كان
مليا لانه متاول بخلاف المحارب واما اذا لم يتلفه فانه يرده الى مالكه
ص ومضى حكم قاضيه وحد اقامه ش الضمير في قاضيه يرجع للباغي
المتاول والمعنى ان الباغي المتاول اذا اقام قاضيا فحكم بشي فانه
ينفذ ولا فرق في ذلك بين الحكم التام وبين ما يحتاج الى التمام ويكمله

من ولي

٧٨

من ولي بعده من غير قضاة اهل البغي وكذلك اذا اقام قاضيه
حدا من الحدود فانه يمضي للضرورة ولشبهة التاويل ولئلا يزهد
الناس في الولايات فتضيع الحقوق ولا مفهوم لحكم بل الثبوت ونحوه
كالحكم فلو قال ومضى فعل قاضيه لكان اشمل لكن العلة في مضي
حكمه تفيد مضي غيره كما اشار له تت قوله ومضى الى غيره اي اذا
كان صوابا والا فلا لانه ليس بحكم وقوله وحد اقامه داخل تحت قوله
ومضى حكم قاضيه وانما نص عليه لعظمه ومفهوم اقامه انه لو حكم
به ولم يقمه فكمله من يلي بعده من غير قضاة اهل البغي فلا تنافي وكلام
ز فاسد ثم ان الضمير المستتر في اقامه يحتمل عوده على المتاول
ويحتمل عوده على قاضيه وانظر نص ز فيما كتبناه على تت فان
قيل اذا كان الحكم موافقا للصواب لا يتوهم عدم امضائه فحينئذ
يحتاج للتنصيص عليه فالجواب انه لما خرج عن طاعة الامام
ربما يتوهم عدم الاعتداد بما حكم به خصوصا في الزكوات والحدود
اذ هي من متعلقات الامام ص ورد ذمي معه لذمته ش يعني ان
الباغي المتاول اذا استعان بذمي فانه يرد الى ذمته من غير غرم
على الذمي فيما اتلف من نفس ومال ويوضع عن الذمي ما وضع
عن المتاول وغير المتاول يخرج لمن قاتل مع اهل العصبية المخالفين
للامام العدل فانه نقض لعهد موجب لاستحلالهم ص وضمن المعاند
النفس والمال ش يعني ان الباغي اذا كان قتاله على وجه العناد
والعصبية من غير تاويل فانه يضمن ما اتلف من نفس ومال
وجرح وقرح فيقتص منه ويرد المال سواء كان قائما او فائتا وقوله
النفس اي فيقتص منه كما يفيده ما ذكره تت والشارح ص والذمي
معه ناقض ش يعني ان قتال الذمي مع المعاند للامام من غير تاويل
يكون نقضا لعهده يوجب استحلالا له وهذا اذا خرجوا طوعا ص
والمراة المقاتلة كالرجل ش يعني ان المراة المقاتلة مع اهل البغي
حكمها حكم الرجل فان كانت متاولة فانها لا تضمن ما اتلفت من
نفس ومال وان كانت معاندة فانها تضمن ما اتلفت من نفس
ومال قال ابن شاس اذا قاتلن مع الرجل بالسلاح فلاهل العدل
قتلهن في القتال وان لم يكن قتالهن الا بالتحريض ورمي الحجارة فلا
يقتلن ولو اسرن وقد كن يقاتلن قتال الرجال لم يقتلن الا ان يكن قد
قتلن بذلك احدا قال ابو محمد يريد في غير اهل التاويل وبالله التوفيق
زاد ه في شرحه بعد نقله كلام ابن شاس ما نصه اعلم ان مفاد كلام
ابن شاس ان المراة تقتل في حال مقاتلتها بالسلاح ولا تقتل في حال

٨٠

٧٩

متقاتلتها بالحجارة ونحوها واما بعد اسرها فلا تقتل ولو قاتلت
بالسلاح وان اسرت والحرب قائمة ومحل هذا حيث لم تقتل احدا
والا فتقتل ولو بعد الاسر وسواء كان قتالها بالسلاح او بالحجارة
ونحوها وهذا كله في غير المقاتلة واما الرجل فانه يقتل في حالة
قتاله سواء قاتل بالسلاح او بغيره وكذا بعد اسره وظاهر كلام المولف
كابن الحاجب ايضا انه اسرت والحرب قائمة ان للامام قتلها وان لم
تقتل وكذا ان قاتلت بالحجارة ولم تقتل والمنصوص فيهما خلاف ذلك
كما في النوادر ثم قال وتقدم في باب الجهاد ان المراة الكافرة اذا
قاتلت بالسلاح ولم تقتل احدا ايضا تقتل ولو بعد الاسر فليس
حكم المراة هنا كحكم الكافرة واما ان قاتلت بالحجارة فحكمها في البابين
واحد

باب ذكر فيه الردة والسب واحكامهما

وما يتعلق بذلك ؛ والردة اسم مصدر لارتد قال الجوهري الردة
بالكسر مصدر قولك رده رده او ردة والردة الاسم من الارتداد
والردة املاء الضرع من اللبن والارتداد الرجوع ومنه المرتد وقال
القرافي حقيقة الردة عبارة عن قطع الاسلام من مكلف وفي غير
البالغ خلاف وقال ابن عرفة الردة كفر بعد اسلام تقرر بالنطق
بالشهادتين مع التزام احكامهما انتهى واول من كفر ابليس واول
ما عبد الا الله الصنم الذي سمي ودا باسم بابل واول ردة كانت عبرم
في الاسلام على عهد الرسول عليه الاسود العنسي في عامه مذ
حج ولما كانت الردة جناية حسن الحاقها بالجنايات نسال الله السلامة
في الدارين ولم يلحقه بباب الجهاد لان له احكاما تخصه وعرفها المولف
بقوله الردة كفر المسلم ش اي المتقرر اسلامه فيشمل البالغ وغيره
على خلاف فيه ولا يتقرر اسلامه الا بالنطق بالشهادتين والتزام
احكامهما واحترز به عما لو نطق بالشهادتين ثم رجع قبل ان يوقف
على الدعائم فانه يودب فقط كما ياتي وانظر الكلام على ردة الصغير فيما
كتبناه على انت واحترز بقوله المسلم مما اذا خرج غيره من ملة الى اخرى
فلا يكون مرتدا فيها ذكره ابن عرفة هو نحو ما ذكره المولف كذا قيل وفيه
نظر اذ قول المولف المسلم شامل لمن اسلم بعد كفر ولمن ولد في حال اسلام
ابيه ولمن ولد في كفر ابيه لحكم باسلامه تبعا لاسلام ابيه ولا اسلام سابيه
وكلام ابن عرفة ظاهر في الاول فقط هذا وقال الشارح وعدل المولف عن
قوله الكفر المومن الى قوله كفر المسلم وان كان الكفر انما يقابل بالايمان لكونه
النظر هنا مقصورا على احكام الدنيا التي ينظر فيها الحكام ولا قدرة
للبشر على معرفة ايمان بعضهم بعضا انما يعرفون اسلام بعضهم بعضا ولهذا

احتيج

احتيج الى الكلام على الامور التي يعرف بها كفر المسلم فقال ص بصريح
او لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه ش مثال الصريح كقوله العزير
ابن الله ومثال اللفظ المقتضي للكفر ان يجحد ما علم من الدين بالضرورة
كوجوب الصلاة ولو جزءا منها وما اشبه ذلك وكذا اذا قال الله جسم
متحيز ومثال الفعل المتضمن للكفر لبس الزنار وما اشبه ذلك
ومقتضى كلام المولف ان هذه الامور الثلاثة موجبات للكفر وهي
في الحقيقة طرق دالة على العلم به موصلة اليه قاله ح في شرحه
قلت هذا يفيد ان من حصل منه واحد منها وهو مصدق بقلبه
بما علم مجيء الرسول به ضرورة لا يكون كافرا عند الله وهو مذهب
الشافعي ومذهب الحنفية خلافه وانه يكون كافرا ظاهرا وباطنا وبه
صرح في الوجيز والغرر ونقله العادي عن صاحب المحيط فقال من
كفر بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر لا ينفعه ما في قلبه
لان الكافر يعرف بما ينطق به فاذا نطق بالكفر كان كافرا عند الله و
وعندنا انتهى قوله بصريح الى اخره هذا تقسيم للصيغة التي بها
الردة بعد تمام الحد لا تقسيم للجحد ود وكان ينبغي ان يقول بصريح
فيه اي في الكفر وبعبارة اخرى اشارة الى الصيغة وليست من تتمة
التعريف لانه قد تم بدونه فيقدر له عامل يتعلق به اي بلفظ صريح
الى اخره وبعبارة اخرى اشارة الى الصيغة كما فعل غيره وليس
من التعريف خلافا للشارح وعلى تسليم كلامه لا يشكل مسئلة
الشك كما قال لانه اما ان يصرح بذلك او يعتقده وعلى الاول فهو
معطوف على قوله قدم اي وقوله يشك في ذلك وعلى الثاني
فهو معطوف على القاء الاعتقاد من افعال القلب وقوله او
لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه المراد بالاقتضاء والتضمن الاستلزام ام
اي دلالة الالتزام وعبر مع التضمن بالفعل ومع الاقتضاء باللفظ
تفننا ودلالة الاقتضاء لا تتاتى هنا لان دلالة الاقتضاء هي التي
يتوقف عليها صدق الكلام وصحته كقوله اعتق عبدك عني فانه
يقتضي دخوله في ملكه قبل العتق ضرورة ان الولاء لا يكون الا لمن
اعتق وبعبارة اخرى لان دلالة الاقتضاء المقررة في الاصول دلالة
اللفظ على ما يتوقف عليه صدق الكلام او صحته وهذا فاسد
الارادة هنا ولا دلالة التضمن لان الفعل لا جزء له ص كالقاء مصحف
بقذر ش هذا مثال للفعل الذي يتضمن الكفر والمعنى انه اذا القى
المصحف في القاذورات او سجد للصنم يكون ردة وقال ق ومثل المصحف
كتب الحديث اذا القاه بقذر او حرقه استخفافا فاما حرقه لكونه

منه او موضوعا فلا وتنظر في كتب الحديث وفي ان الحرق كالالقا في
القاذورات فاسد واما القا كتب الفقه في القذر فليس فيه الا الادب
ومثل المصحف لانه اولى منه والمراد بالقذر ما يستقذر ولو طاهرا
كما هو ظاهر كلام الشارح كالبصاق والمخاط لا خصوص العذرة وينبغي
لمودب الاطفال ان ينهاهم عن مسح الالواح بالبصاق وفي شرح ه ومثل
المصحف فيما ذكره المولف اسما الله واسما الانبيا لكن منها قاله بعض
من حشاه على طريقة البحث وعليه فالقا كتب الحديث ولو غير متواتر
مثل ذلك بل اولى وجعل ز ذلك محل نظر واعلم انه ان فعل بالمصحف شيا
استخفافا ولو بوضعه على الارض كان مرتدا وان لم يفعله استخفافا
وظهر ما يدل على الاستخفاف فكذلك ومنه القاوه بالقاذورات
انتهى المراد منه ص وشد زنار ش يعني انه اذا شد الزنار في وسطه
فانه يكون مرتدا لان هذا فعل يتضمن الكفر والزنار بضم الزاي ومثله
فعل شي مما يختص بزي الكفار وظاهر كلام المنار حين يقتضي
ترجيح القول بانه لا بد ان ينضم الى ذلك المشي الى الكنيسة ونحوه
وهو ما اقتصر عليه في الذخيرة وذكر نحو هذا في الشفا في محل وفي
محل اخر ذكر ما يوافق ظاهر كلام المولف وعليه فمن لبس برنيطة
اليهودي جاهلا ان ذلك ردة فانه يكون مرتدا على القول بانه لا يعذر
في موجبات الكفر بالجهل وقوله وشد زنار اي في بلاد الاسلام كما
في التوضيح ص وسحر ش هذا جامع للغط الذي يقتضيه والفعل
الذي يتضمنه والمشهور ان تعلم السحر كفر وان لم يعمل به قاله مالك
قال ابن عبد السلام وقد استصوب بعض المتاخرين كلام اصبغ
وحكاه الطرطوشي عن قدما الاصحاب واستشكل قول مالك ان
تعلمه او تعليمه كفر انتهى وحد ابن العربي السحر بقوله هو كلام مولف
يعظم به غير الله تعالى وتنسب اليه المقادير والكائنات هكذا نقله
في التوضيح انتهى واذا حكم بكفره فان كان متجاهرا به فحكمه حكم
المرتد يقتل الا ان يتوب وماله فيء وان كان يخفيه فحكمه حكم
الزنديق يقتل بلا استتابة كما ياتي عند قوله وقتل المستسر بلا
استتابة فانه شامل للمستسر بكفر او سحر وماله لورثته قال الباجي
ولا يقتل الساحر حتى يثبت ان ما يفعله من السحر الذي وصفه الله
بانه كفر قال اصبغ يكشف عن ذلك من يعرف حقيقته ويثبت
ذلك عند الامام لانه معنى يجب به القتل فلا يحكم به الا بعد ثبوته وتحققه
كساير ما يجب به القتل وفي الموازية في الذي يقطع اذنا لرجل ويدخل
السكاكين في جوف نفسه ان كان سحرا قتل وان كان خلافه عوقب وفي

المبسوط

المبسوط في امراة عقدت زوجها عن نفسها او عن غيرها اعماد
تنكل ولا تقتل انتهى واختلف هل يجوز ان يسال من يحل له السحر
او لا فقال ابو الحسن لا يجوز لانه لا يبطله الا ساحر وقال ابن المسيب
يجوز لانه من التعالج من شرح الرسالة لابي الحسن الشاذلي
وفي الابي لا يحل ما ياخذه الذي يكتب البراة لرد التليفة لانه من
السحر وسئل الشيخ اي ابن عرفة عمن ذهب له حوايج فقرا في
دقيق واخذ يطعم ابجمه لناس اتهمهم وكانت فيهم امراة حامل
فقالت اذا طعمتوني منه مت فطعمت فماتت فاجاب بانه ليس
عليه الا الادب الابي واما ما يوخذ على حل المعقود فان كان برقيه
بالرقي العربية جاز وان كان بالرقي العجمية لم يجز وفيه خلاف وكان
الشيخ ابن عرفة يقول ان تكرر منه النفع بذلك جاز انتهى والفرق
بين السحر والمعجزة والكرامة ان السحر يكون بمعانات اقوال وافعال
حتى يتم للساحر ما يريد والكرامة لا تحتاج لذلك بل انما تقع غالبا
اتفاقا واما المعجزة فتمتاز عن الكرامة بالتحدي ولا يظهر السحر الا
على يد فاسق ص وقول بقدم العالم او بقائه ش العالم هو ما سوى
الله قال الجوهري العالم الخلق والجمع العوالم والعالمون اصناف
الخلق انتهى فمن قال ان العالم قديم فقد كفر لانه يودي الى ان صانع
العالم غير الله وكذلك القول ببقائه كفر والقول بقدم العالم
يغني عن القول ببقائه لان ما ثبت قدمه استحال عدمه الا انه
احب ان ينص على اعيان المسائل والبقا لا يغني عن القدم
لانه قد يكون حادثا باقيا كالجنة والنار فقوله بقدم العالم اي
بالشخص اجماعا او بالجنس او بالنوع عند مالك والمراد بالقدم
القدم الذاتي لا الزماني فان القدم على قسمين ذاتي وزماني
كقوله تعالى حتى عاد كالعرجون القديم اي في الزمان وبعبارة
اخرى انه قيل ان القدم يستلزم البقا كعكسه وحينئذ
فالاقتصار على احدهما كاف قلنا كون احدهما يستلزم الاخر
انما هو باعتبار الواقع والا فقد يحصل اعتقاد احدهما مع عدم
علم الاخر ومعتقد كل كافر ايضا فاتى المولف بهما لافادة ان حصول
احدهما موجب للكفر وان لم ينضم له الاخر وهذا على نسخة او بقائه
بالعطف باو ظاهر واما على نسخة عطفه بالواو فانما يظهر على جعلها
بمعنى او ولا قرينة على ذلك تامل ص او شك في ذلك ش يعني انه من
شك في قدم العالم او حدوثه او شك في بقائه او فنائه فانه يصير مرتدا
لكفره بذلك وقوله او شك في ذلك معطوف على مبرع وقوله او شك

اي اتى بما يدل على الشك في ذلك او حصل في اعتقاده الشك في ذلك
بعود لخلل في قوله او لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه وبهذا يندفع قول
الشارح ان هذا ليس من الامور الثلاثة يعني قول المولف بصريح
او لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه وعليه فالحد الذي ذكره ليس
بجامع لخروج هذا النوع منه وحد عندي ما نصه او شك في ذلك
اي وهو ممن يظن به العلم وهذا يدل على انه يعذر في موجبات الكفر
بالجهل وقد صرح ابو الحسن على الرسالة بانه لا يعذر بالجهل ص او
بتناسخ الارواح ش يعني ان القول بتناسخ الارواح كفر ومعناه ان
كانت الروح من مطيع فبعد موته ينتقل الى شكل اخر مماثل او
ادمي جمل او كلب او نحوهما الى ان تتصل الى النار هكذا قال ز
وهو مخالف لما ذكرت من انها تنتقل الى الاعلى ولا جنة ولا نار زاد
بعضهم وان تنعيمه بعد الموت هو بانتقال روحه الى جسد حيوان
اشرف من صورة الانسان وتعذيبه بانتقالها الى اخس كصورة كلب
ونحوه ولا جنة ولا نار وهو تكذيب للشريعة لكن ذكر الشيخ داود
ما ذكره ز وصدر به وزاد بعده ثم لا يزال يتكرر ويتردد في الدنيا
في هياكل مختلفة صورة بعد اخرى على قدر معاصيه وطاعته
والابتلاء بالخير والشر الى ان يصير مطيعا لا معصية معه او عاصيا
لا طاعة معه فيدخل الجنة او النار قال بعضهم لعنه الله اول
ما ينسخ في جمل ثم ينتقل الى دون هيكله ابدا حالا بعد حال الى ان
ينتقل الى دون الذرة وما شاكله وهو اخر شي ينسخ فيه فقال
ق وقول ز الى ان تتصل الى الجنة وقوله الى ان يصل الى النار
فاسد ص او بقوله في كل جنس نذير ش قال الجوهري الانذار
الابلاغ ولا يكون الا في التخويف والاسم النذر ومنه قوله
تعالى فكيف كان عذابي ونذر اي انذاري الى اخره والمعنى
ان من قال في كل جنس من اجناس الحيوانات نذير اي نبي فانه
يكفر بذلك لانه يودي الى ان جميع الحيوانات تكون مكلفة وهذا
يخالف الاجماع قال القاضي عياض وكذلك يكفر من ذهب مذهب
بعض القدماء في ان لكل جنس من اجناس الحيوانات نذيرا او نبيا من
القردة والخنازير والدواب والدود انتهى لان ذلك يودي الى
توصيف انبيائهم بهذه الاوصاف بصفاتهم الذميمة وفيه من الازدراء على
هذا المنصب المنيف ما فيه مع اجماع المسلمين على خلافه وتكذيب
قائله والمراد بالامة في قوله تعالى وان من امة الا خلا فيها نذير هم
المكلفون وما تقدم من التعليل يقتضي القتل بلا استتابة الا ان

يقال

الاعلى وهكذا الى ان تتصل الى الجنة وان كانت من عاصي فانها تنتقل الى شكل سافل م

يقال ان لازم المذهب ليس بمذهب ص او ادعى شركا مع نبوته عليه
السلام ش يعني ان من ادعى ان شخصا من الاشخاص كان شريكا مع
نبينا عليه السلام في النبوة او انه كان يوحى اليهما معا كان زعمه
بعضهم في علي كرم الله وجهه فانه يكون مرتدا بذلك لان لفظه يقتضي
الكفر قوله مع نبوته اي وكذا سائر الانبياء المتفردين بالنبوة كنوح م
وابراهيم عليهما السلام ص او بمحاربة نبي ش يعني ان من جوز
القول بمحاربة الانبياء فانه يكفر بذلك لان محاربة الانبياء محاربة لله
ومن حارب الله فقد كفر وفي شرح د ما نصه يحتمل ان يريد بالمحاربة
بالفعل وهذا انما يتحقق في زمن عيسى ويحتمل ان يريد اعتقادا بجواز
محاربة نبي وهذا يتحقق في كل زمن وحمله على الثاني اقرب لفهم
الاول كذلك بطريق الاولى فهو حسن عطف على القاصحف لان
لاعتقاد جواز المحاربة من الفعل ان المراد بالفعل ما قابل القول
فيشمل الكف ص او جوز اكتساب النبوة ش يعني ان من قال ان النبوة
مكتسبة فان ذلك يكفر لان ذلك يودي الى نوعين ما جابه الانبياء قال
القاضي عياض وكذلك وقع الاجماع على تكفير كل من دافع نص القران
او ادعى النبوة لنفسه او جوز اكتسابها والبلوغ بصفاء القلب
الى مرتبتها كما تقوله الفلاسفة وعامة المتصوفة ص او ادعى
انه يصعد الى السماء او يعانق الحور ش يعني ان من ادعى انه يصعد
الى السماء ويعانق الحور العين فانه يكفر بذلك وكذلك من يقول
انه يدخل الجنة ويأكل من ثمارها قاله القرافي في ذخيرته وذكر
فيها ايضا مسائل تقتضي الكفر منها من نفى الربوبية او الوحدانية
او عبد مع الله غيره او هو دهري او حلولي او من الطائفة الرافضة
او اعتقد ان الله غير حي او غير قديم او صنع العالم غيره او هو
متولد من شيء او ادعى مجالسة الله تعالى او العروج اليه او مكالمته
او جوز على الانبياء الكذب وانهم خاطبوا الخلق بالوعد والوعيد
للمصلحة او قال بتخصيص رسالة محمد صلى الله عليه وسلم للعرب
او انه يوحى عليه او قال بابطال الرجم او غيره من ضروريات الدين
او كفر جميع الصحابة لانه يودي الى ابطال الدين او سعى للكنايس م
بزي النصارى او قال بان الصلاة طرفي النهار او قال بسقوط العبادة
عن بعض الاولياء او انكر مكة او البيت او المسجد الحرام او قال الاستقبال
حق ولكنه لغير هذه البقعة او شك في شيء من ذلك وهو ممن يظن به
علم ذلك او يخالط المسلمين خلاف حديث الاسلام او جحد صفة الحج
او الصلوات او جحد حرفا من القران او زاده او غيره او قال ليس بمعجز

مع م

او قال الثواب والعقاب مفترى فانه او قال الايمة افضل من الانبيا انتهى
وما اراد بالمخالطة المعنى المتبادر منها الا بالمخالطة بالمعنى المصطلح عليه
عند الصوفية وقوله او شك في شيء من ذلك اي مما ذكره بعد قوله
او سعى للكنائس بزي النصارى وقوله او قال الثواب والعقاب
مفترى فانه نحوه في الشامل ورايت بطرته بخط تت ما نصه مفترى فانه
بضم الميم وفتح التا وبعدها الف ايلها فا من الافتراء اي ان العبد
يوجدها بطبعه او خاصته او يوجدها الله فيه وكتب بعضهم على نسخة
مفترى فانه لعل ذلك باعتبار ريبهما فان بعض الطوائف يعتقد ان
الله تبارك وتعالى لا يفعل سبب العقاب الذي هو الشر لكن يشكل عليه
ان هذا ساقه القرافي في الامور المتفق عليها وفيه نظر اذ لا نسلم ذلك
وقوله او انكر مكة هذا الاخا لغ ما ذكره في الشفا من انه من انكر شيا
من المتواتر وليس من الاحكام كوجود بغداد ووجود ابي بكر فانه لا
يكفر لان انكار مكة يرجع الى ابطال شريعة فانه قال اي صاحب
الشفا فاما من انكر ما علم بالتواتر من الاخبار والسير والبلاد
التي لا ترجع الى ابطال شريعة ولا يفضي الى انكار قاعدة من الدين
كانكار غزوة تبوك او موته او وجود ابي بكر وعمر او قتل عثمان
او خلافة علي مما علم بالنقل ضرورة وليس في انكاره جحد شريعة
فلا سبيل الى تكفيره بجحد ذلك وانكار وقوع العلم واما انكار غزوة
بدر وحنين فموجب للكفر لانه تكذيب للقران كذا ينبغي كما في انكار وجود
مكة كما صرحوا به قبل من شرح ه وجد عندي ما نصه ولا شيء على
من ادعى مكالمة الملائكة ان كان يليق به ذلك والا فيستتاب ص او
استحل كالشرب ش يعني ان من اعتقد بقلبه ان شرب الخمر حلال او
استحل الزنا وما اشبه ذلك من كل محرم مجمع عليه معلوم من
الدين بالضرورة منقول بالتواتر كان كبيرة او صغيرة كقبلة الاجنبية
لغير رحمة او نظرة لها بشهوة فلو قال كقبلة الاجنبية لغير رحمة
او نظرة لها بشهوة ويكون كالشرب اولى كان احسن كما قاله ق وقال
ه لو قال او جحد حكما علم من الدين ضرورة لكان احسن اذ مثله ما اذا
اباحة ما علم من الدين بالضرورة كاباحة اكل العنب ويخرج ما علم ضرورة
وليس بحكم ولا يتضمن حكما ولا تكذيب قران كانكار وجود بغداد وابي
بكر وعمر وغزوة تبوك بخلاف انكار مكة وانكار غزوة بدر وحنين والظاهر
انكار وجود بيت المقدس انتهى وفي شرح الشفا والاجماع على كفر من
جحد صفة من صفات الله تعالى الذاتية كجحده ان الله عالم او متكلم
او قادر او مريد الى اخر الصفات وفي عبارة اخرى منكر صفات الله

تعالى

تعالى وخلق افعال عباده وجواز رويته يوم القيامة لا يكفر كما قاله
المحقق المحلي وكفرهم القرافي واما منكر حدوث العالم والبعث والحشر
للاجسام والعلم بالجزئيات فلا نزاع في كفرهم لانكارهم بعض ما علم
مجي الرسول به ضرورة واما المجسم فالاقرب تكفيره كما قاله ابن
عرفة وقال العز ابن عبد السلام بعدم تكفيره لعسر فهم العوام برهان
نفي الجسمية انتهى ص لا باماتة الله كافرا على الاصح ش يعني ان من
دعى على شخص من المسلمين بان قال اماته الله على الكفر فانه لا
يكون كافرا بذلك على اصح القولين قاله القرافي لانه انما اراد التغليظ
عليه في الشتم وارادة الكفر لم تكن مقصودة له قاله في التوضيح وقول
القرافي هو الصواب قوله لا باماتة الله كافرا قاله لغيره او لنفسه
لانه وان قاله لنفسه فمقصوده الا الدعا قاله ابن غازي انظر
قول المؤلف لا باماتة الى اخره كذا ذكر ابن راشد القفصي عن
شيخه القرافي وزاد عنه في الخطيب بانه كافر يريد ان ينطق بكلمة
الاسلام فيقول اصبر حتى افرغ من خطبتي فانه يحكم بكفر الخطيب لان
ذلك يقتضي انه اراد بقا الكفر زمنا قال سمعته من شيخنا القرافي
ولم ار موضعه انتهى ولم ار مسئلة الخطبة لغيره وعنه نقلها
في التوضيح واما الدعا باماتة الله ونحوه فقد اطال فيه القرافي
النفيس في قواعده فعليك بها انتهى وفي شرح ه ما نصه لا باماتة
الله كافرا علان لو قال لكافر اماتك الله على ما تعتقد بالمنافاة
الموقعية لانه لا اختيار الا الكفر واما اذا قاله بالمنافاة الحقيقية فلا
شيء عليه انتهى المراد منه وجد عندي ما نصه لا يقال يمنع كون
الرضى بالكفر كفر ضرب الجزية على الكفار والرضى منهم بذلك على الكفر
لانا نقول ان المصلحة وهو طمع اسلامهم ولو بحسب ما يتوالد
منهم اقتضت ذلك فلا يرد ص وفصلت الشهادة فيه ش يعني
ان من شهد بكفر شخص فانه لا بد ان يبين الوجه الذي كفر به اي يجب
على الشاهد ان يقول كفر بالشيء الفلاني ويبينه ولا يجمله ص
واستتيب ثلاثة ايام بلا جوع وعطش ومعاقبة وان لم يتب قتل فان تاب
والا قتل ش يعني ان المرتد عن الاسلام اصليا او طاريا يجب على الامام
او على نائبه ان يستتيبه ثلاثة ايام بلا جوع ولا عطش وبلا معاقبة
وان لم يتب قتل بغروب الشمس من اليوم الثالث لقوله عليه السلام
من بدل دينه فاقتلوه يريد دون الاسلام ولا فرق بين الحر والعبد
والذكر والانثى وقوله بلا جوع اي بل يطعم من ماله زمن ردته واما
ولده وعياله فانه لا ينفق عليهم من ماله زمن ردته لانه معسر بسبب

الردة وقوله وان لم يتب مبالغة في قوله بلا جوع وعطش ومعاقبته
ولا يصح ان يكون في قوله واستتيب ثلاثة ايام لانه يقتضي ان يطلب
منه التوبة ولو تاب لان المعنى حينئذ واستتيب ثلاثة ايام سوا تاب
او لا الا ان يجعل قوله وان لم يتب على معنى انه قال لم اتب فيصح جعل
المبالغة في قوله واستتيب ثلاثة ايام ولا يحسب اليوم الاول ثم ان و
الثلاثة الايام تحسب من يوم ثبوت الكفر عليه لا من يوم الكفر ولا من
يوم الرفع قاله الشيخ كريم الدين عن تزير وهو مقتضى القواعد
وعلى هذا فلا يحسب اليوم الذي وقع فيه الثبوت لما تقرر ان
الايام هنا لا تلفق وقال ز قوله ثلاثة ايام ظاهره القتل بغروب
الشمس وانظر هل يحسب يوم الارتداد اذا كان بعد الفجر بقريب
منه اولا انتهى وهو يقتضي ان الايام تحسب من الارتداد لا من
يوم الثبوت وهو خلاف ما تقدم وجد عندي ما نصه وانما كانت
الاستتابة ثلاثة ايام لان الله اخر قوم صالح ذلك القدر فكونها
ثلاثة واجب فلو حكم الامام بقتله قبلها مضى لانه حكم مختلف فيه
قوله فان تاب الخ هو شرط ان الاولى يدل على شرط الثانية وجواب
الثانية يدل على جواب الاولى فحذف كل من الشرط والجواب لدليل
اي فان تاب لم يقتل وان لم يتب قتل ولو حكم بقتله ثم اسلم
فلا يقتل لان الحكم انما هو لاستمراره على الكفر وقد زال ص واستبرئت
بحيضة ش يعني ان المراة اذا ارتدت وكانت متزوجة او مطلقة
طلاقا رجعيا او كانت سرية فانها لا تقتل حتى تستبرى بحيضة
واحدة وهذا اوعب الحيضة بالنسبة الى الحرة فانه تعبد لا احتياج
اليه واما اذا ارتدت وهي مرضع فانها لا تقتل حتى يوجد من
يرضع ولدها ويقبل غير امه قاله ابن القاسم وفي شرح ه ظاهر
قوله واستبرئت بحيضة ولو كانت تحيض في خمس سنين فاكثر
وهذا اذا كانت ممن تحيض فان كانت ممن لا تحيض او ليائسة فلا
تستبرا الا اذا كانت ممن تحمل او ممن يتوقع حملها وحينئذ فانها
تستبرا بثلاثة اشهر الا ان تحيض في اثنائها وكل هذا فيمن لها زوج
او سيد يرسل عليها كما اشار اليه والا فلا تستبرا الا اذا ادعت حملا
واختلف اهل المعرفة او شكوا فيه وانما كانت ذات الزوج والموطوءة
بالملك تستبرا مطلقا هنا وغيرها انما تستبرا بدعواها الحمل اذا اختلفت
اهل المعرفة في صحة دعواها كما تقدم وسياتي في الزنا ونحوه
للمتزوجة بحيضة ومثلها موطوءة السيد وتقدم في القصاص ان المراة
لا تستبرا بدعواها الحمل بل لا بد من قرينة على صدقها كظهور الحمل او

حركته

حركته وظاهره ولو متزوجة او سرية والفرق ان القتل هنا حق لله تعالى
وفي القصاص حق لادمي وهو مبني على المشاحة بخلاف الاول ص ومال
العبد للسيد ش يعني ان العبد المسلم اذا ارتد فان ماله يكون لسيده
بمجرد ارتداده ياخذه بالملك لا بالارث كما وجد عندي ما نصه وشمل قوله
العبد المبعض والمكاتب فلو كان معه في الكتابة من يرثه يبقى لا شي
لولده لانه لا ارث ويرجع السيد على اصحابه ان كان معه احد ص
والا ففي ش اي والا بان كان المرتد حرا ومات او قتل على ردته فان
ماله يكون فيئا محله بيت المال ليس لورثته منه شي وظاهره ولو كان
له ورثة كفار وظاهره ولو ارتد في مرضه وقتل وهو كذلك عند الشيخ
ابي الحسن فيما اذا قتل قال ز وينبغي ان الموت في زمن الاستتابة
كذلك انتهى واذا مات من يرثه المرتد في حال ردته فانه يرثه من يستحق
ارثه من اقاربه وهو اليه واذا اسلم لا يسترجع له قاله في المدونة
ومن مات من مواليه اي المرتد وهو في حال ردته ورثه اولى
الناس بالمرتد من ورثته المسلمين ممن يرث الولاء عنه ثم ان اسلم
المرتد لم يرجع بذلك عليهم وكذلك من مات له من ولد وغيره انتهى
من كتاب الولاء والمواريث منها وقال فيها اخر النكاح الثالث
فان مات لمرتد او ذمي او لعبد ولد حر مسلم لم يرثه ولم يحجبوا
ثم ان اسلم المرتد او الذمي او عتق العبد قبل ان يقسم ميراث
الابن فلا شي لهم منه وانما الميراث لمن وجب له يوم مات الميت
ص وبقي ولده ش يعني ان المرتد اذا قتل على ردته فان ولده
الصغير يبقى على الاسلام ولا يتبع اباه في ردته لان تبعية الولد
لابيه انما تكون في دين يقر عليه وقال ق قوله وبقي ولده مسلما
اي حكم باسلامه صغيرا كان او كبيرا ولد قبل الردة او بعدها
على المذهب ومن ارتد بعد بلوغه اجرى عليه حكم المرتد ص
كان ترك ش تشبيه في قوله وبقي ولده مسلما اي كما اذا ترك ولد
المرتد اي غفل عنه حتى بلغ فانه يحكم باسلامه فان ارتد بعد بلوغه
اجري عليه حكم المرتد وفي شرح ه ما نصه وبقي ولده اي الذي
ولد له في حال الاسلام واما الذي ولد له في حال الردة فلم يحكم
المرتد ذكره صاحب النوادر وابن يونس فقال ابن القاسم وما
ولد له في حال ارتداده فان ادركوا قبل ان يحتلموا او يحيض النسا
فانهم يجبروا على الاسلام وان لم يدركوا حتى كبروا وصاروا رجالا او نسا
رايت ان يقروا على دينهم لانهم انما ولدوا على ذلك ثم قال في قول
المؤلف كان ترك اشار به لولد المرتد الذي ولد في حال ردته واطلع

عليه قبل بلوغه وهو ظاهر لكنه خلاف ظاهر كلام المولف اذ كلامه صادق
بما اذا لم يطلع عليه الا بعد بلوغه وهو في هذه يبقى على ما هو عليه
ولا يجبر على الاسلام كما جزم به في النوادر وابن يونس كما تقدم الان
في الجواهر ما يقتضي ان المعتمد في هذه الحالة الجبر وقد نقل الشارح كلام
الجواهر وهو يوافق كلام المولف وعلى هذا اخاول كلام المولف فيمن ولد
ولو حال اسلامه وهذا فيمن ولد حال كفره ويحتمل ان يكون اشار به الى
ان المرتد اذا غفل عن استتابته حتى ولد له في مدة الغفلة عنه ولد
فانه يحكم باسلامه ويجبر على ذلك فالضمير في ترك عائد على هذا
المرتد نفسه واما على ما قبله فمولوله وعلى هذا الاحتمال فيصح
شمول قوله وبقي ولده مسلما لمن ولد حال اسلامه او حال ارتداده
وهو الموافق لما ذكره صاحب النوادر وابن يونس وقد اشار
لهذا الاحتمال الثاني بعض المحشيين ثم بعد نقله لنصه ارتضى ه
الاحتمال الاول وهو ان قوله وبقي ولده مسلما فيمن ولد حال
الاسلام وقوله كان ترك فيمن ولد حال الكفر على ما صدر به في الجواهر
ص واخذ منه ما جنى عمدا على عبد او ذمي ش اي من مال المرتد
ويجب ان يعلم ان الاستثنا منقطع ومعنى كلام المولف ان المرتد اذا جنى
عمدا على ذمي او على عبد عمدا او خطا بعد ردته او قبلها فانه يوخذ
من ماله قيمة العبد ودية الذمي فلا مفهوم لقوله عمدا بالنسبة
للعبد لان بيت المال من العاقلة وهي لا تحمل عمدا وانما ذكر العمد
لاجل الذمي لانه الذي يفترق فيه العمد والخطا لان خطاه في بيت المال
كما ياتي قوله او ذمي من نفس او طرف ولا يقتل فيه لانه زاد اسلاما
لانه محكوم له بحكم زمن الاستتابة ص لاحر مسلم ش اي فان كانت
جناية المرتد عمدا على حر مسلم فانه لا يوخذ منه شي كذلك من
ماله لان حده القود وهو يسقط بقتله لردته واما الخطا فعلى بيت
المال كما ياتي ص كان هرب لدار الحرب ش التشبيه في سقوط الحد اي ان
المرتد اذا هرب لدار الحرب وقد كان قتل حرا مسلما فانه لا يوخذ من ماله
شي لذلك واذا رجع قتل للردة ان لم يسلم وللقتل ان اسلم قال في
المقدمات سمع عيسى ابن القاسم لو ارتدوا واصابوا الدما والاموال
في بلد الاسلام ثم اسلموا لهدرت عنه حقوق الله واخذ بحقوق
الناس ولا خلاف اذا لحق بدار الشرك فتنصروا واصاب دما الناس
انه اذا اخذ لا يستتاب وان اسلم كان كالحربي يسلم لهدرت حقوق
الله وحقوق الادميين ص الاحد الفرية ش الفرية ماخوذ من الافترا وهو
الكذب اي عند الشارع وان احتمل ان يكون في نفسه حقا والمعنى ان المرتد

اذا قذف

اذا قذف شخصا في بلد الاسلام ثم هرب الى بلد الحرب ثم اسر بعد ذلك فان
حد القذف لا يسقط عنه لما يلحق المقذوف من المعرة واما اذا قذفه
في بلاد الحرب ثم اسر بعد ذلك فان حد القذف يسقط عنه وان رجع
الى الاسلام وهو مخرج كما قال ابن غازي من قوله لا حر مسلم اي ولا
يوخذ منه ما جناه عمدا على حر مسلم الا حد الفرية انتهى وكانه قدم
قوله كان هرب لدار الحرب ليتصل المشبه بالمشبه به تتمة واذا ارتد
المقذوف المسلم فلا يحد قاذفه قتل او مات على الاسلام لانه
بارتداده سقطت حرمته وجد عندي ما نصه ولو سب المرتد
النبي عليه السلام ثم تاب فالظاهر انه يقتل لان سب النبي صلى
الله عليه وسلم حق لادمي بمنابة القذف كما ذكره الشارح عند ذكر
سب النبي وليس كالكافر الاصلي اذا سب النبي ويسلم فلا يقتل
ص والخطا على بيت المال ش اي ان جناية المرتد خطا على الذمي
او على الحر المسلم على بيت المال واما على العبد سوا كان عمدا او خطا
ففي مال المرتد لا على بيت المال كما تقدم فان قلت انما يحمل بيت
المال عن المسلم حيث كان الجاني مسلما كما تقدم وقد تقدم هنا عن
المرتد فالجواب ان المرتد في هذا ملحق بالمسلم وجد عندي
ما نصه والخطا على بيت المال حيث بلغ ما تحمل العاقلة بان يكون
بلغ ثلث دية الجاني او المجني عليه والا ففي ماله ص كاخذه جناية
عليه ص يعني ان المرتد اذا جني عليه شخص فان ارش تلك الجنا — ية
يكون لبيت المال فحاصله ان ما على المرتد وما له لبيت المال ان لم
يتب فكما يغرم عنه باخذ ماله فعليه ما عليه وله ماله ص وان
تاب فماله له ش يعني ان المرتد اذا تاب ورجع الى الاسلام فان ماله — وظاهره م
يرجع له على المشهور ولو عبد الان الراجح ان المرتد لا يكون بنفس
الارتداد محجورا عليه فلا ينتزع منه المال رقيقا كان او حرا كما
يوخذ من كلام الشارح في حل قوله واخذ منه ما جنى الى اخره
ص وقدر كالمسلم فيهما ش ضمير التثنية يرجع للعمد والخطا والمعنى
ان المرتد اذا جنى في حال ردته جناية عمدا او خطا فانه يقدر رجوعها
بعد توبته كالمسلم اي فان كانت الجناية عمدا على مسلم كان عليه
القود وان كانت خطا كانت الدية على عاقلته وان كانت على ذمي
ففي ماله في العمد وعلى عاقلته في الخطا وقال ق قوله فيهما اي
في جناية العمد والخطا الصادرتين منه وهذا معنى قول ابن الحاجب
وقدر جانيا مسلما يعني اذا جنى جناية في حال ردته ثم تاب فانه يقدر
مسلما في حال جنايته فيحكم عليه بما يحكم به على المسلم فيقتص منه

للمماثلة في العمد والخطا على ما قلناه وما سبق في جنايته على العبد
والذمي والحر والمسلم عمدا او خطا فيما اذا مات على ردته وهذا فيما
اذا رجع الى الاسلام لا الصادر منه عليه في حالة ردته فلا يعد مسلما
بل هو على ردته فعليه ما في المرتد وهو ثلث خمس دية المسلم
وقد تقدم هذا في باب الجراحات وقول الشارح ويحتمل الصادر منه
منه او عليه فيه نظر وقال ه في شرحه لقوله واخذ منه الى اخره
ما نصه تكلم المؤلف هنا على ما اذا جنى عليه غيره وقتل على ردته
وسواء كانت جنايته عمدا او خطا على نفس او جرح وعلى ما اذا جنى
عليه غيره واخطا في غير نفسه وقتل على ردته واما اذا جنى عليه
غيره في نفسه عمدا او خطا فتقدم حكمهما في باب الجراح في قوله
والمرتد ثلث خمس واما اذا جنى على غيره عمدا او خطا وتاب ايضا
فسياتي في قوله وقدر كالمسلم فيهما وحاصل الحكم في جنايته على
غيره حيث لم يتب وكان حرا انه اذا جنى على عبد مطلقا فان جنايته
تؤخذ من ماله وكذا ان جنى على ذمي عمدا فان جنى عليه خطا او
على مسلم خطا فانها على بيت المال وجنايته عمدا على الحر المسلم
لا تؤخذ منه لان قتله على ردته يشمل ذلك وسواء كانت الجناية
منه في جميع ما ذكر على نفس او جزء من الاجزاء الحسية والمعنوية
ثم قال بعد اسطر وان كان للمرتد الجاني عبدا فان كانت جنايته توجب
القصاص ان لو بقي على الاسلام كما اذا قتل حرا مسلما او جنى على
عبد مسلم ولو في غير نفسه عمدا فيهما قبل الردة او في حالها
فانه لا يؤخذ بها لاندراجها في قتل الردة كجنايته اذا كان حرا على
حر مسلم كما تقدم واما ان كانت جنايته لا توجب القصاص ان لو
بقي على اسلامه كما اذا جنى على حر مسلم او عبد مسلم خطا
فيهما او جنى على حر مسلم عمدا او خطا في غير نفسه او على ذمي
مطلقا فينبغي ان يؤخذ ما وجب عليه في ذلك من ماله ان كان له
مال والا سقطت وان كانت توجب المال فهل تكون في ماله وهو
الظاهر او لا تكون في ماله وتسقط ثم قال تنبيه ولم يقل المؤلف
واخذ منه الى قوله الذمي فيمن ارتد قبل لحوقه بدار الحرب واما من
لحق بدار الحرب ثم ارتد وجنى عمدا او خطا على مسلم او ذمي
او عبد فانه يحكم عليه في ذلك بحكم الحربي فلا يتبع به ان اسلم ويسقط
عنه حقوق الله وحقوق الناس انتهى المراد منه ص وقتل
المستتر بلا استتابة الا ان يجيء تائبا ش المستتر هو الزنديق
المسمى بالمنافق يعني ان المستتر يقتل ولا تقبل توبته اذا ظهرنا عليه

قبل

قبل توبته اختيارا سواء كان مستترا بكفر او سحر فلو جاء ابتداء تائبا
قبل الظهور عليه فان توبته تقبل والسين للطلب وقال ز هذا اذا
ظهر عليه ويقتل كفرا وماله فيء وقوله بلا استتابة اي بلا قبول
توبة لا بلا طلب توبة فالسين للطلب فلو قال بلا قبول توبة لكان
احسن وقوله الا ان يجيء تائبا اي قبل الظهور عليه فتقبل توبته
وماله لوارثه واما لو جاء تائبا بعد الظهور عليه فلا تقبل توبته ويقتل
حدا وماله لوارثه ايضا وقال ز وحيث جاء تائبا كان ذلك قرينة
على ايمانه فاذا مات غسل وصلي عليه ودفن في مقابر المسلمين
ثم انه اعترض قول الاقفهسي حيث قلنا يقتل فقتله حد لا كفرا
على المشهور ان جاء تائبا وميراثه لورثته ولا يصلى عليه ولا يدفن
بين المسلمين انتهى ص وماله لوارثه ش يعني ان المستتر اذا قتل
فان ماله يكون لوارثه على تفصيل سياتي وتقدم ان مال المرتد
يكون بعد قتله فيئا لجماعة المسلمين والفرق بينهما ان المستتر
مسلم في ظاهر الحال وفي شرح ه ما نصه وانما يكون ماله لوارثه ان
مات قبل الاطلاع عليه وكذا بعد الاطلاع عليه ان تاب اي سواء
كانت توبته قبل الاطلاع عليه او بعده وان كانت توبته بعد
الاطلاع عليه لا يسقط قتله وينبغي ان يكون مثله ما اذا انكر
ما شهدت عليه به البينة من الزندقة كما ياتي نحوه في قول
المؤلف فقتل ولم يستتب بل هذا اولى ورايت في ابن مرزوق نحوه
ثم لما ذكر نصه قال والحاصل ان لهذه المسألة صورا احداها
انه لا يطلع عليه حتى ياتي تائبا مما كان عليه وفي هذه لا يقتل و
ميراثه ان مات لورثته المسلمين كما في النوادر وهو مراد المؤلف
بقوله الا ان يجيء تائبا وهذا اما لم يعلم انه انما فعل ذلك خوفا
من الاطلاع عليه كما يفيده كلام الشيخ كريم الدين الثانية ان
يتوب بعد الاطلاع عليه وفي هذه يقتل وميراثه ورثته المسلمون
ايضا الثالثة ان نطلع عليه ويتمادى على زندقته فلا يكون ماله
لورثته المسلمين اتفاقا كما يفيده كلام المصنوي الرابعة ان لا
يطلع عليه انه زنديق الا بعد موته او قتله لا للزندقة كان تشهد
عليه البينة بالزندقة بعد موته وفي هذه ميراثه لورثته المسلمين
كما يفيده كلام التلمسانية وشرحها الخامسة ان نطلع عليه ويغفل
عنه حتى مات فهل يكون بمنزلة ما اذا لم يطلع عليه حتى مات لاحتمال
انا لو سالناه لتاب او انكر ما شهد به عليه لما قدمناه انه انكاره ذلك
بمنزلة التوبة انتهى المراد منه باختصار وبعضه بالمعنى ص وقبل

عذر من اسلم وقال اسلمت عن ضيق ان ظهر ش المشهور ان من
اسلم من الكفار ثم ارتد وقال انما كان اسلامي لاجل عذر حصل
لي وظهر عذره بقرينة فانه يقبل منه وهذا قول مالك وغيره و
ابن القاسم وابن وهب واصبغ بما اذا لم يقم على الاسلام بعد ذهاب
الخوف عنه واما اذا لم يظهر عذره فقولان قوله ان ظهر اي الضيق
اي ضيقه الذي يدعيه ص كان توضأ وصلى واعاد مأمومه ش يعني
ان الكافر اذا صحب قوما واظهر الاسلام وصلى بهم او معهم فلما امن
اظهر الكفر وقال انما فعلت ذلك لاحصن مالي ونفسي بالاسلام
فانه يقبل منه ذلك اذا اشبه ما قاله ومن صلى خلفه يعيد
ما صلى ابدا وهذا فيه نوع تكرار مع ما تقدم له في الصلاة عند
قوله وبطلت بمن بان كافرا الى اخره ص وادب من تشهد ولم يوقف
على الدعائم ش يعني ان الكافر اذا قال اشهد ان لا اله الا الله
واشهد ان محمدا رسوله ثم ارتد والحال انه لم يوقف على الدعائم
اي لم يلتزم اركان الاسلام فانه لا يقتل وانما عليه الادب فقط
وليس المراد الاتيان بدعائم الاسلام والا كان تارك الصلاة به
كافرا وهذا مبني على ان الايمان قول باللسان واخلاص بالقلب
وعمل بالجوارح وقاله مالك وابن القاسم وبه العمل والقضاء
قال الناصر اللقاني وانما كان التزام الدعائم ركنا لان الايمان
هو التصديق للرسول صلى الله عليه وسلم بما علم مجيئه
به ضرورة ومما علم مجيئه به ضرورة احوال الاسلام واعماله
المبني عليها فمن لم يلتزمها لم يصدق بها فلم يكن مؤمنا ولا مسلما
وهذا القدر لا بد منه الان ظاهر كلام اللخمي وغيره انه يكفي في
الايمان بها اجمالا بان يصدق ان محمدا رسول الله والتصديق بالرسالة
تصديق بما جاء به اجمالا والذي ذكره المنطقي لا بد من التصديق
به تفصيلا فتأمل وقال الزرقاني اي ان من تشهد في حال عدم
وقفه على دعائم الاسلام ثم وقف عليها فلم يرضها ورجع فانه يؤدب
على ذلك ويترك لجملة ولم يوقف حالته كما قدرنا وهذا الفرع لا يعارض
ما قاله ابن عطا الله من ان الكافر يكون مسلما بالاذان لان من تشهد
مسلم ايضا والرجوع شيء اخر فتأمل اذن حالة عدم وقفه على الدعائم
فانه يكون مسلما واذا رجع ادب كما مضى انتهى وقال ق ولم يوقف
على الدعائم لو قال ولم يلتزم الدعائم كان احسن لانه قد يوقف على
الدعائم ولم يلتزمها وهم من قوله ولم يوقف الى اخره انه جاهلها
واما لو لم يكن جاهلا بها فلان يكون مخالطا للمسلمين فيقتل لانه مار

مرتدا

مرتدا ص كساحر ذمي ان لم يدخل ضررا على مسلم ش التشبيه
في الادب والمعنى ان الساحر الذمي يؤدب اذا سحر المسلمين ولم
يدخل عليهم ضررا بسحره واما ان ادخل عليهم ضررا بسحره فانه
يقتل لنقض عهده ولا يقبل منه الا الاسلام كمن سب النبي صلى
الله عليه وسلم قاله سحنون وظاهره اي ضرر كان قال الباجي
فان سحر اهل ذمته فانه يؤدب الا ان يقتل احدا بسحره فانه يقتل
به وفي شرح الاجهوري ان الذي ينبغي انه اذا ادخل بسحره
ضررا على مسلم ان يجري فيه حكم من نقض عهده فيخير الامام
فيه بين القتل او الاسترقاق او ضرب الجزية لانه يتعين قتله
الا ان يسلم كما نقله الشارح عن الباجي عن مالك ثم ان قول
الشارح ايضا انه اذا قتل بسحره احدا من اهل ملته يقتل خلاف
قف ظاهر كلام المؤلف فيتعين ص واسقطت صلاة وصياما وزكاة
وحجا تقدم ش يعني ان التوبة تسقط وجوب ما تقدم من
العبادات والمعنى ان المكلف اذا فرط في العبادات قبل ردته
من صلاة او صيام او زكاة او حج ثم تاب ورجع الى الاسلام فانه
لا يؤمر بقضاء ذلك لسقوطه عنه بعد توبته واما حقوق الادميين
فانها لا تسقط بالردة ولا بالتوبة منها قال في النكاح الثالث
من المدونة واذا ارتد ثم رجع الى الاسلام وضع عنه ما كان
لله قد تركه قبل ارتداده من صلاة او صوم او زكاة او حد وما
كان عليه من نذر او يمين بالله تعالى او بعتقه او بظهار فان
ذلك يسقط ويؤخذ بما كان للناس من قذف او سرقة او قتل او
غير ذلك مما لو فعله في كفره لاخذ به ولم يجزه ما حج قبل تلك
الردة ويأتنف الاحصان وتبطل وصاياه قبل الردة وبعدها
فيما اذا قتل على ردته انتهى قوله واسقطت قال ز استعمل الاسقاط
في معنى عدم المطالبة والابطال وهذا هو الاولى وقال ق واسقطت
صلاة وصياما وزكاة فعلت او لم تفعل الا انها ان لم تفعل
اسقطت قضاءها وبقدر كافرا اصليا اسلم الان وان فعلت في
اسقطت ثوابها وقوله وحجا تقدم هذا فعل قطعا وعليه قضاؤه
لان وقته باق قوله صلاة الى اخره صلة الصوم والصلاة والزكاة
عنه وصلة الحج له وينبغي ان تقيد هذه الامور بما اذا لم يقصد
بالردة اسقاطها والا لم تسقط معاملة له بنقيض قصده كما قاله د
ق وقد نقله المشذالي عن ابن عرفة في الاحصان وقوله وحجا
تقدم قال س عن عبرة بخلاف عتقه وتدبيره واستيلاده المتقدم فلا

يسقط والظاهر ان وقفه كعتقه ص ونذرا ويمينا بالله او بعتق
او ظهار ش يعني ان التوبة من الردة تسقط عن المرتد ما كان التزمه
من النذر قبل ردته وكذلك تسقط عنه اليمين بالله تعالى الذي
حنث فيه قبل ردته وكذلك تسقط عنه اليمين بالظهار وقد حنث
فيه قبل ردته وكذلك تسقط عنه تعليق الطلاق الذي
صدر منه قبل ردته كما اذا قال ان كلمت فلانا فزوجته طالق ثم
ارتد قبل ان يكلمه ثم انه اذا تاب يسقط عنه ذلك ولا يعارض هذا
ما ياتي من قوله لا طلاقا اي فلا تسقطه التوبة من الردة لان معناه
انه طلقها قبل ردته وهذا اذا ارتد الرجل وحده فاذا ارتدا
معا ثم رجعا الى الاسلام فانه يجوز له ان يتزوجها من غير زوج
وقوله ونذرا الى اخره قال " كما هو حنث في الجميع ولان العتق
معينا اولا وهو كذلك والتفصيل ضعيف انتهى وفي شرح ان
ظاهر كلام المولف ان اليمين بالعتق تسقط وهو صحيح ايضا
وسوا كان العتق معينا او لا وهو ظاهر المدونة وعليه حملها
ابن يونس وقيده ابن كنانة بغير المعين اما المعين فقد انعقد
عليه في ماله حق لمعين فلا يسقط كالمدبر وذكرها عياض
في تنبيهاته انظر الحسن واقتصر الشارح على تقييد ابن كنانة ولم
يذكر ان ظاهر المدونة الاطلاق ولا حمل ابن يونس لها ثم ان عتقه
المنجز لا تسقطه الردة قاله ح وعليه تلتفت النفس لطلب
الفرق بينه وبين ما اذا التزمه بالحنث حيث حلف به ص واحصانا
ش المشهور ان التوبة من الردة تسقط الاحصان لاحد الزوجين
فاذا زنى بعد توبته فانه يحد حد البكر فقط قال في المدونة والردة
تزيل احصان المرتد من رجلا وامراة ويأتنفان الاحصان اذا اسلما
واذا زنى احد منهما بعد رجوعه للاسلام لم يرجم حتى يتزوج ص
ووصية ش يعني ان الشخص اذا اوصى بوصايا ثم ارتد ثم رجع
الى الاسلام فان توبته تسقط ما اوصى به قال في كتاب امهات الاولا د
من المدونة من المدونة اذا قتل على ردته عتقت ام ولده من
راس المال وعتق مدبروه في الثلث وبطلت وصاياه انتهى وسوا
قتل على ردته او مات او تاب واما عتقه واعطاؤه لغيره قبل ردته
فانه لا يبطل وانظر وقفه والظاهر انه لا يبطل قياسا على العتق
كما قاله ح قال بن ولو ارتد الواهب فينبغي ان لا تبطل الهبة الا على امام
قول سحنون انه يحجر عليه بنفس الارتداد وجد عندي ما نصه
ووصية بكتاب او لا وسوا ارتد الموصي او الموصى له ص لا طلاقا ش

يعني

يعني ان التوبة من الردة لا تسقط الطلاق الذي صدر من المرتد
قبل ردته فاذا طلقها ثلاثا مثلا قبل ردته ثم رجع الى الاسلام
فانها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فلو تزوجت بغيره في زمن ردته
حلت له وهذا ما لم يرتدا معا فان ارتدا ثم رجعا الى الاسلام فانه
يجوز له ان يتزوجها قبل زوج لان اثر الطلاق قد بطل بالردة وقال
في شرحه معنى كلام المولف ان من لزمه الطلاق قبل ردته
سوا كان منجزا كقوله انت طالق ثلاثا او معلقا كان دخلت الدار
انت طالق ثلاثا ودخلتها ثم ارتد فان ردته لا تسقط ما لزمه من
الطلاق واما يمين الطلاق كقوله عليه الطلاق لا افعل كذا ثم
ارتد ثم فعل حنثه فان الردة تسقطها كما يفهم كما يفهم من كلام المدونة
وتلتفت النفس للفرق بين كون الظهار الواقع تسقطه الردة
بخلاف ما لزمه من الطلاق قبل الردة فانه لا تسقطه الردة وقد اشار
بعض من حشاه لذلك والفرق بينهما فقال الناصر اللقاني في
حواشي التوضيح انظر الفرق بين الظهار المنجز انه يسقط دون الطلاق
المنجز على ما جزم به ابن الحاجب انتهى قلت الفرق ان الظهار وان
اشبه الطلاق في تحريم الوطي الا ان فيه كفارة فاشبه الايمان وقال
اللخمي ليس الظهار كالطلاق لتوجه الخطاب فيه الى الزوجين
وفي الظهار الى الزوج خاصة نقله اللخمي وهذا فرق اخر تامل ص
وردة محلل ش يعني ان المحلل للمبتوتة اذا ارتد ثم رجع الى الاسلام
او لم يرجع فان توبته لا تسقط تحليله للمراة لان اثره في غيره وهي
المراة المحللة فتحل لمطلقها اولا وقوله وردة محلل كذا في بعض
النسخ بالواو وفي بعضها بلا واو وهي ظاهرة كما هي نسخة ابن غازي
ووجه نسخة الواو ان قوله ردة بالرفع معطوف على الضمير
المستتر في اسقطت مراعى فيه حرف النفي والمعمول محذوف اي ولا
يسقط ردة محلل تحليله وفيه تكلف وجواب البساطي فيه نظر لان
مرفوع ه فاعل اسقطت مستتر والضمير للمستتر لا يضاف وبعبارة اخرى عطفا
على فاعل اسقطت المستتر مع مراعاة النفي وليس منصوبا عطفا
على طلاقا فيصير التقدير واسقطت الردة صلاة لا ردة محلل وهذا
لا معنى له ومراد المولف ان ردة المحلل لا تسقط تحليله ونص العبارة
من اصلها التي من جملتها جواب البساطي ليظهر ما فيه نصه قال الشم
في عبارته في هذين الموضعين قلق لقوله اولا واسقطت
صلاة الى اخره ثم قال لا طلاقا اي فلا تسقطه ثم عطف عليه قوله
وردة محلل بخلاف ردة امراة فكانه يقول ولا تسقط الردة ردة المحلل

بخلاف ردة المراة فانها تسقطها فهو معتمد ومراده ما تقدم للبساطي
وغيره بالعناية ان فاعل تسقط ردة مضاف اليه واسقطت ردة مطلق
كذا وكذا الا طلاقا وردة محلل لا تسقط تحليله بخلاف ردة المحلل
ص بخلاف ردة المراة ش المشهور ان المراة اذا طلقها زوجها ثلاثا ثم تزوجت
بغيره وحلت للمطلق الاول ثم ارتدت ثم رجعت الى الاسلام فان تحليلها
يسقط بتزويجها ولا تحل للاول الا بعد زوج وكانها لم تتزوج بعد طلاق
الاول لانها ابطلت فعلها في نفسها وهو نكاحها الذي احلها كما
ابطلت نكاحها الذي احصنها وحيد عندي ما نصه اي ان ردة
المراة تبطل تحليلها وغاية ما فيه انها بانت بردتها لزوجها حيث
ارتدت قبل تزوجها به اما لو عقد عليها بعد ان حلت ثم ارتدت
فلا يبطل تحليلها وغاية ما فيه انها بانت بردتها فيعقد عليها
بعد رجوعها للاسلام وتصير معه بطلقتين ص وان كافرا انتقل
لكفر اخر ش يعني ان الكافر اذا انتقل من كفر الى كفر اخر فانا لا نعرض
له ونقره على ذلك بناء على ان الكفر كله ملة واحدة وحديث من
بدل دينه فاقتلوه محمول على دين يقر عليه وهو دين الاسلام
لقوله تعالى ان الدين عند الله الاسلام ومفهوم كافر ان المسلم
لا يقر اذا انتقل للكفر ومفهوم لكفر انه لو انتقل للاسلام يقر
وهو كذلك ص وحكم باسلام من لم يميز لصغر او جنون باسلام
ابيه فقط كان ميز ش يعني انه يحكم باسلام الولد الذي لم يميز
بسبب اسلام ابيه فقط وعدم تمييز الولد اما لاجل صغره او لاجل
جنونه ولو كان بالغا وغير الاب لا يحكم باسلام الولد بسبب اسلامه
على المشهور وكذلك يحكم باسلام الولد المميز الذي لم يراهق
بسبب اسلام ابيه فقط وقال تت كان ميز ولم يراهق يحتمل فيحكم
باسلامه تبعا لابيه ويحتمل انه اسلم لانا تبعا لابيه والمسلمات
منصوصات وعزا ابن الحاجب في الثانية بالاصح وابن رشد بالمشهور
وابن شاس بظاهر المذهب انتهى المراد منه والمراد بالاب الاب دنية بدليل
ما صرح به الشارح في الصغير من انه لا يحكم باسلامه لاسلام جده او
غيره من اقاربه قال ابن مرزوق ينبغي ان يكون المراد بالمميز هنا من
يعقل الاسلام دينا يتدين لا المذكور في مبحث العقد الطلاق وقوله
او جنون ظاهره ولو طرا عليه بعد المراهقة والبلوغ وليس كذلك
ان كل منهما لا يحكم باسلامه لاسلام ابيه اي اسلام ابيه الطارئ الذي
الكلام فيه واما ان كان ابواهما مسلمين اصالة فانه يحكم باسلامهما
تبعا لما عليه ابوهما من الاسلام وفائدة الحكم باسلامهما قتلهما ان امتنع

منهما

منهما عن الاسلام بعد زوال الصغر والجنون ومن حكم باسلامه لا يحتاج
للنطق بالشهادتين سواء حكم باسلامه لاسلام ابيه ولو مميزا او لاسلام
سابيه من شرح ه وقوله وحكم الى اخره اي ويجبر بالقتل ان امتنع
بعد البلوغ وقوله لم يميز اي لم يميز الثواب من العقاب والقربة من المعصية
ونقل ز عن الاباسي ما ذكره ونصه فرع لو ترك مسلم ولده المسلم
الصغير في حضانة امه الكافرة حتى بلغ على دينها ثم ابى من الدخول
في الاسلام فلا يجبر بالقتل للتربية المذكورة نقله المواق والبرزلي وانظر
لو ترك مسلم ولده الصغير الحاضن من مسلمة ببلاد الكفر حتى تربى بها
وبلغ كافرا وامتنع من الاسلام هل لا يجبر بالقتل ايضا اولا ص الا
المراهق والمتروك لها فلا يجبر بقتل ان امتنع ش هذا مستثنى
من قوله وحكم باسلام من لم يميز والمعنى انه لا يحكم باسلام المراهق تبعا
لاسلام ابيه وكذلك من اسلم ابوه وهو صغير وغفلنا عنه الى ان بلغ
سن المراهقة فانه لا يحكم باسلامه تبعا لاسلام ابيه وان لم يحكم
باسلام كل وامتنع من الاسلام فانه لا يجبر بالقتل والمراهق ابن
ثلاث عشرة سنة قال مالك في المدونة ومن اسلم وله ولد مراهق من
ابناء ثلاث عشرة سنة وشبه ذلك ثم مات الاب وقف ماله الى بلوغ
الولد فان اسلم ورثه والا لم يرثه وكان المال للمسلمين ولو اسلم الولد
قبل احتلامه لم تعجل اخذ ذلك حتى يحتلم لان ذلك ليس باسلام الا
ترى انه لو اسلم ثم رجع الى النصرانية اكره على الاسلام ولم يقتل ولو
قال الولد لا اسلم اذا بلغت لم انظر الى ذلك ولا بد من ايقاف المال
الى احتلامه والى هذا اشار المؤلف بقوله ووقف ارثه قوله الا المراهق
من المراهقة وهي المقاربة لانه قارب البلوغ قوله فلا يجبر بقتل ان
امتنع مفرع على ما قبله اي الا المراهق والمتروك لها فلا يحكم باسلامه
لاسلام ابيه وان لم يحكم باسلامه تبعا لاسلام ابيه فلا يجبر بقتل
ان امتنع بعد البلوغ وفهم منه انه يجبر بغيره كالتهديد والضرب
وهو كذلك ولا فرق في المتروك للمراهقة على ما يفيده كلام المواق
وغيره بين ان يكون حين اسلام ابيه مميزا او غير مميز في عدم الحكم باسلام
واحد منهما لاسلام ابيه وقول ز في قوله فلا يجبر بقتل اذا امتنع ه
جواب شرط مقدر اي واذا اسلم كل من المراهق والمتروك ثم رجع فلا يجبر
بقتل ان امتنع ونحو هذا في المدونة انتهى منه نظر اذ هذا انما هو على
القول بان اسلام المميز ليس معتبرا لا على القول بانه معتبر الذي يفيده
كلامهم انه الراجح على ان هذا الحمل خلاف ما يظهر من كلام المؤلف من ان
المراد انه لا يحكم باسلامهما تبعا لاسلام ابيهما هذا معنى ما اشار له ه

في شرحه وجد عندي ما نصه ووقف ارثه اي لبلوغه ولو اسلم الان
لانه لو رجع الى الكفر لا يقتل لقول المولف وادب من تشهد ولم يوقف
على الدعائم وذوق الصغير بلا توقف وكلام المولف مبني على ان
اسلام الصغير غير معتبر وهو مخالف لقوله كان اسلم وتومن ابويه م
مع انهم قالوا ايضا لو لم يبلغ من ابويه فاسلامه معتبر وفيه قولان
وما هنا ضعيف ص ولاسلام سابيه ان لم يكن معه ابوه ش هو معطوف
على قوله باسلام ابيه وهو عام في صغار المجوس والكتابيين في رواية
ابن نافع عن مالك واما رواية ابن القاسم عن مالك فانه لا يجبر واحد
منهما كما تقدم في باب الجنائز من ان الصغير الكافر لا يغسل ولا يصلى
عليه ولو نوى به سابيه الاسلام قال في المدونة ومن اشترى
صغيرا من العدو او وقع في سهمه من المغنم فمات صغيرا لم يصل
عليه وان نوى به سيده الاسلام الى ان يجيب الى الاسلام بامر
يعرف انه عقله انتهى والمعنى ان الذي لم يميز لاجل صغر او لاجل جنون
فانه يحكم باسلامه لاسلام سابيه ان لم يكن معه ابوه في ملك م
واحد اما ان كان معه ابوه في ملك واحد فانه يكون تبعا له وذكر
ابن الحاجب ان الصغير يحكم باسلامه تبعا لاسلام الاب دون الام ثم
قال وتبعا للسابي المسلم ان لم يكن معه ابوه وتبعا للدار فيحكم
باسلام اللقيط فتلخص ان للتبعية ثلاثة اسباب كما قال ابن
الحاجب اسلام الاب واسلام السابي واسلام الدار وقد قدم المولف
اسلام الدار في باب اللقطة قوله ان لم يكن معه ابوه قال س يحتمل
سبيا او ملكا وقال الشيخ عبد الرحمن كلام المولف هنا في اولاد
المجوس قال ابن عرفة يجبر اتفاقا وكذا الكبير المجوسي على المشهور
لان كبارهم يجبرون كصغارهم واما ان كان من اولاد الكتابيين
فلا يحكم باسلامه ولهذا لا يصلى عليه كما قال في الجنائز وعبد ا يجمع
بين كلاميه هنا وهناك ثم لما نقل نص المدونة المتقدم قال قال ابن
القاسم على ما نقل العوفي هذا في اهل الكتاب فلا معارضة انتهى
فان قلت المشهور ان كبار المجوس يجبرون على الاسلام كما قاله ح
فلا يصح قول المولف ان لم يكن معه ابوه قلت اذا كان معه ابوه لا يحكم
باسلامه تبعا لاسلام سابيه بل تبعا لاسلام ابيه وقد اشار الى
ذلك محمد العيني قال بعض مشايخي والمراد بالكبار في قولهم
كبار المجوس يجبرون من عقل دينه كما هو ظاهر كلام ابن رشد اي سوا
كان بالغا او لا ص والمتنصر من كاسير على الطوع ان لم يثبت اكراهه
ش يعني ان الاسير ومن دخل الى بلاد الحرب لتجارة او غيرها اذا تنصر

فانه

فانه يحمل على انه فعل ذلك طوعا فيصير مرتدا بذلك لان افعال
المكلفين تحمل على الطوع حتى يثبت خلافه وفي شرحه ه لا شك ان متعلق
على الطوع مقدر اي محمول على الطوع وحينئذ فقوله ان لم يثبت م
اكراهه مستغنى عنه ان الحمل على الطوع انما يكون عند انتفاء
ثبوت الطوع والاكراه ولذا لم يذكره في باب الفقد بل قال وان
تنصر اسير على الطوع ولم يزد على ذلك وحمل قوله ان لم يثبت
اكراهه على الثبوت بعد الحمل على الطوع اي اذا ثبت اكراهه
بعد الحمل على الطوع فانه يعمل بما ثبت ولو بعد الحكم بالطوع بعيد
انتهى المراد منه وقال ق قوله على الطوع اي عند الجهل وقوله
ان لم يثبت اكراهه مفهوم قوله عند الجهل فلا يغني عنه قوله على
الطوع ص وان سب نبيا او ملكا ش يعني ان من سب نبيا من
الانبياء مجمعا على نبوته بعز انه او نحوه مما في معناه او سب ملكا
كذلك او ذكر لفظة من الالفاظ التي ذكرها المولف فانه يقتل
ولا تقبل توبته لان كفره حينئذ يشبه كفر الزنديق ويقتل
حد الا كفرا ان قتل بعد توبته لان قتله حينئذ لاجل ازدرائه
لا لاجل كفره والسب لغة الشتم والشتم كل قول قبيح وفي
كلام الشارح نظر انظره فيما كتبناه على تت وقال ه في شرحه م
وانظر لو كان الساب صغيرا مميزا فقد قدمنا ان ردته تعتبر وكذا
اسلامه وفائدة ذلك انه اذا استمر على ردته حتى بلغ ولم يرجع
فانه يحكم فيه بحكم المرتد وعلى هذا فاذا حصل منه السب فهل
يواخذ به كما يواخذ بردته فاذا بلغ وتاب وانكر شهادة البينة
عليه بالسب فهل ينفعه ذلك لانه في حال السب غير مكلف ولا م
ينفعه ذلك ويقتل لان ردته لما كانت معتبرة ويواخذ بها فكذلك
سبه والاول هو الظاهر ثم انه اذا مات قبل بلوغه فانه كمن
مات على ردته قبل بلوغه ويحرر ص وان عرض او لعنه او عابه
او قذفه او استخف بحقه او غير صفته ش يعني لا فرق فيما يوجب
القتل بين الصريح والتعريض وكذا يقتل من لعن نبيا بصيغة م
الفعل وغيرها او تمنى مضرته او عابه اي نسبه للعيب وهو
خلاف المستحسن عقلا او شرعا او عرفا في خلق او خلق او دين
او قذفه بان نسبه للزنا او نفاه عن ابيه او استخف بحقه بان قال
له النبي نهى عن الظلم لا ابالي بنهيه ونحوه او غير صفته كاسود او
قصيرا ومات قبل ان يلتحي اي رداه وسخ ونحوه قوله وان عرض
بالسب كان يقول قولا فيه تنقيص وهو يريد خلافه ايجابا او سلبا

كقوله في القذف اما انا فما ابي بمعروف او لست بزان او لوح وهو الاشارة
البعيدة في الكلام ككثير الرماد المنتقل منه لكثرة الطبخ ثم لكثرة
الضيوف ومنه الكرم او رمزه وهو الاشارة للسب خفيا كعريض
القفا للبلادة وقال ق التعريض ما كان ماخوذا من عرض الكلام وطوله
وقوله او بغير صفته وتعلقه بالنبي واقع وهل كذلك الملك وهو
الظاهر كما قاله في شرحه كقوله ان جبريل عليه السلام كان ياتي
للنبي صلى الله عليه وسلم في صورة عبد اسود او لا ص او الحق به
دينه
نقصا وان في دينه او خصلته او غض من مرتبته او وفور علمه
او زهده او اضاف له ما لا يجوز عليه او نسب له ما لا يليق بمنصبه
على طريق الذم ش اي وكذلك يقتل من الحق بنبي نقصا بان ذكر
ما يدل على نقصه ان لم يكن في بدنه بل وان في دينه او في خصلته
اي شيمته وطبيعته التي طبع عليها او غض اي نقص من مرتبته
او من وفور علمه او زهده او نسب له ما لا يليق بمنصبه على
طريق الذم لما اذا انتفى عنه الزهد او قال لبس مكي او لبس
مجازي لان وصفه بغير صفته المعلومة نفي له وتكذيب وهذا كله
اجماع من العلما وايمة الدين والفتوى من لدن الصحابة والى هلم
قوله نقصا اي بالنسبة لذلك النبي وان لم يكن نقصا بالنسبة لغيره
وقوله وان في دينه الذي يليق به الاغيا تشنعه في بدنه لانه اذا
الحق به نقصا في بدنه فاحرى في دينه لانه اشد وهذا يدرك بالبديهة
فلا يحتاج الى تامل وبه يعلم ما في قول ابن غازي اي والحق به نقصا
في نفسه او نسبه او دينه كذا في اكثر النسخ وفي بعضها وان في
دينه والذي في الشفا او الحق به نقصا وان في بدنه او خصلة
من خصاله فتامل ما يليق به الاغيا في كلام المولف انتهى قوله او
وفور اي زيادة وقوله او زهده معطوف على علمه وقوله او
اضاف الى اخره اعم مما قبله فكان ينبغي له الاقتصار عليه لانه
كل ما سبق تكرار معه الا ان مقصوده التنصيص على اعيان
مسايل وقعت في الشفا وقوله اي لمن لا يجوز سبه من نبي او
ملك وقوله على طريق الذم راجع لقوله او نسب الى اخره واما ما قبله
فكان على طريق الذم او لا ولم اجد عندي ما نصه قوله على طريق الذم
اي ولو كان يجوز عليه كقوله كان يحب الطيب او النسا وسب الحور
العين كسب الانبيا ص او قيل له بحق رسول الله فلعن وقال
اردت العقرب ش اي اردت رسول الله العقرب لانها مرسلة الى
من تلدغه فانه يقتل ولا يقبل منه التاويل ص فقتل ولم يستتب حدا ش

هذا

هذا جواب الشرط في قوله وان سب اي قتل الساب ولا تقبل توبته
حدا اذا اقر بالسب او قامت عليه البينة فوافقها ورجع للاسلام
ويموت مسلما ويغسل ويصلى عليه عند اهل الفضل والصلاح و
يدفن في مقابر المسلمين وماله لورثته واما لو انكر وقامت عليه
البينة ولم يرجع للاسلام فانه يقتل كفرا ولا يغسل ولا يصلى عليه
ولا يدفن في مقابر المسلمين وماله لبيت المال وقال ز قوله
ويقتل حدا حيث جاء تايبا واقر بالخطا او ظهرنا عليه وتاب واما ان لم
يتب فهو كافر يستتاب ثلاثة ايام فان تاب قتل حدا وان لم
يتب قتل كفرا هذا مقتضى كلام ابن الفاكهاني وعلى هذا فقوله
حدا معمول لمقدر حاله والتقدير فان تاب قتل حدا واستفيد
من قوله واما ان لم يتب فهو كافر اي بمجرد سبه يكون كافرا فاذا
مات حينئذ من غير قتل مات كافرا والله اعلم ص الا ان يسلم
الكافر ش اي فيكون اسلامه توبة لان الاسلام يجب ما قبله وهذا
اذا سبه بغير ما كفر به والفرق بين توبة الكافر انما تقبل وتوبة
المومن لا تقبل ان قتل المسلم حد وهو زنديق لا نعرف توبته
والكافر كان على كفره فنعتبر اسلامه ولا نجعل سبه من جملة كفره
لانا لم نعطه العهد على ذلك ولا على قتلنا واخذ اموالنا ولو قتل
احدنا قتلناه به وان كان من دينه استحلاله ص وان ظهر انه لم يرد
ذمه لجهل او سكر او تهور ش هذا مبالغة في القتل يعني ان الساب
يقتل وان ظهر انه لم يرد ذم النبي صلى الله عليه وسلم لاجل جهل
او لاجل سكر او لاجل تهور في الكلام وهو كثرته من غير ضبط وحكم
هذه الوجوه القتل دون تلعثم اذ لا يعذر احد في الكفر بالجهالة
ولا بدعوى زلل اللسان وبعد كله فمن تحقق انه من الملايكة
او من النبيين كما تقدم كرضوان والزبانية ومنكر ونكير واما من لم
يثبت الاخبار بذلك ولا وقع عليه الاجماع انه من الملايكة او الانبيا كهاروت ٢
وماروت ولقمان وذي القرنين ومريم واسية وخالد بن سنان
الذي قيل فيه انه نبي اهل الرس فليس الحكم فيهم كما ذكرنا اذ لم
تثبت لهم تلك الحرمة لكن يودب من تنقصهم واما انكار كونهم من
الملايكة او النبيين فان كان المتكلم من اهل العلم فلا حرج
وان كان من عوام الناس زجر عن الخوض في مثل هذا ص وفي من
قال لا صلى الله على من صلى عليه جوابا لصل او قال الانبيا
يتهمون جوابا لتتهمني او جميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي
عليه السلام قولان ش يعني ان كل فرع من هذه الفروع الثلاثة

فيه قولان الاول اذا قال شخص لشخص صلى على النبي صلى الله
وسلم فقال له مجاوبا لا صلى الله على من صلى عليه فقال اصبغ
لا يقتل لانه انما يشتم الناس وقال الحارث يقتل بلا استتابة لانه
انما يشتم الملائكة الذين يصلون على النبي عليه السلام حكاه سحنون
فيمن تغاضبا دينا على شخص اما اذا قال لا صلى الله عليه فلا يختلف
في قتله واعترض على المولف من جهة انه لم يذكر انه قال ذلك في حالة
الغضب كما في النص كما اعترضه ابن مرزوق وقوة كلام ابن مرزوق
انه اذا قال ذلك في غير الغضب انه يقتل من غير خلاف
وكذا هو مقتضى كلام الشفا الثاني اذا قال اتتهمني مستفهما فقال
له الانبيا يتهمون فكيف انت قيل يقتل بلا استتابة لبشاعة اللفظ
قاله الشيخ ابو اسحاق بن جعفر وقيل لا يقتل لاحتمال ان يكون
اخبر عمن اتهمهم من الكفار واذا لم يقتل فانه يعاقب ويطلق قاله
القاضي ابو محمد بن منصور وفي ابن مرزوق ما نصه وسبب الخلاف
في هذا احتمال اللفظ ايضا فمن راى القتل نظر الى ان ظاهر هذا
اللفظ بعيد ان قائله ينسب النقص للانبيا ومن الغاه راى انه يحتمل
ان يكون قصده الاخبار عمن اتهمهم من الكفار وهو لا يعتقد ذلك
كما هو ظاهر حال المسلم انتهى الثالث اذا قال جميع البشر يلحقهم
النقص حتى النبي صلى الله عليه وسلم قيل يقتل بلا استتابة وقيل
يعزر فقط وهذا والذي قبله مبني بان القولين السابقين كما بينه
له قول ابن مرزوق فمن قال بقتله راى ان هذا اخبار صدر منه
وفيه نسبة النقص لمن لا يليق به مع وجه من عموم جميع البشر
من دخول الانبيا فيهم على ما صدر منه في الانبيا من قوله حتى
النبي صلى الله عليه وسلم ومن قال بعدمه راى ان احتماله للاخبار
عما قاله قلت وفي هذا التعليل الاخير بعد تامل قاله بعض المحشين
وما جنته يوافق قول الشارح الاظهر من القولين في هذا الاخير القتل
ثم على القول بعدم القتل يطال سجنه ويوجع ضربا كما قاله في الشفا
وجد عندي ما نصه لو قال يعطي الله القول لمن لا انسان له فانه
يقتل كما نقله بعض حواشي الشفا وفي فتاوى الشيخ سراج الدين
البلقيني في رجل امسك عن عياله فقال له لو قنعت عن رزاق قابض
الارواح ما سبته فلا شي عليه لان ما صدر منه بالنسبة الى ما تعلق
به لان المعنى لا اسببه ولو كان في ذلك ذهاب الروح وهذا لا تعلق
له بالملك عليه السلام فلو قصد الاستخفاف بالملك فالظاهر انه يودب
انظر الشفا ص واستتيب في هزم ش لما فرغ من الكلام على المسائل التي

توجب

توجب القتل بلا استتابة اتبعها بمسائل اختلف العلما فيها هل توجب
القتل بلا استتابة اولا توجب القتل وانما فيها العقوبة فقط والمعنى
ان الانسان اذا قال في حق النبي صلى الله عليه وسلم انه هزم فانه
يكون بذلك مرتدا يستتاب ثلاثة ايام فان تاب والا قتل والمولف
تبع فيه ابن المرابط وهو ضعيف والصواب ما جزم به القرطبي وهو
انه يقتل ولا تقبل توبته ومثله هزمت جيوشه والمراد بهم من هو
معهم لانه غاية ما هناك ان بعض الافراد فر وهذا نادر ص او اعلن
بتكذيبه ش يعني ان من اعلن بتكذيب النبي صلى الله عليه وسلم
فانه يكون مرتدا يستتاب فان تاب والا قتل واما ان لم يعلن بتكذيبه بل
اسر بذلك فانه يكون زنديقا فيقتل بلا استتابة الا ان يكون جا
تائبا قبل الظهور عليه ص او تنبا الا ان يسر على الاظهر ش يعني ان
من ادعى انه نبي وانه يوحى اليه فانه يكون مرتدا يستتاب فان تاب
والا قتل لانه كذب القران والسنة اما القران فقوله تعالى وخاتم
النبيين واما السنة فقوله عليه السلام لا نبي بعدي اي لا يتنبا
احد بعدي فان قلت عيسى عليه السلام نبي الله وهو ينزل
بعد النبي عليه السلام اخر الزمان جوابه انما ينزل عيسى عليه
السلام على انه واحد من امته تابع من نوابه يحكم بشريعته عليه
السلام لا بشريعته التي ارسل بها قبل نزوله فان قلت المخصص
سيدنا عيسى بالنزول اخر الزمان قلنا تكذيبا لدعوى اليهود
انهم قتلوه واشارة الى ان الله رفعه كما اخبر تعالى وهذا ما لم تكن دعواه
النبوة سرا اما ان كان سرا فانه يكون زنديقا يقتل بلا استتابة على ما
اختاره ابن رشد ان ظهر عليه قبل ان ياتينا تائبا لكن اختار ابن
مرزوق في قوله او تنبا وفي قوله او اعلن بتكذيبه وفي قوله او
هزم القتل بلا استتابة لانه من السب انتهى قوله او تنبا اي ادعى
النبوة وسوا ادعاها قبل نبوته عليه السلام او بعدها لانه ان كان
قبلها فقد كذب الاجماع اذ اجمع المسلمون على انه عليه السلام تنبا ولم يبق
على وجه الارض نبي وان كان بعدها فقد كذبه صلى الله عليه وسلم
والكذب قوله لا نبي بعدي قوله الا ان يسر على الاظهر الاستثنا فاصر على
هذا الكون استظهارا ابن رشد انما هو فيه ولان الاسرار مستثنا من
قوله اعلن كما اشار له ز ثم المراد بالاسرار هنا ان يدعي النبوة سرا كما ذكره
بعض المحشين وهو ظاهر ما ذكره الشارح في حل قوله او تنبا وقول تت
بعد قوله الا ان يسر ذلك بان يدعوا اليه سرا انتهى مخالف لهذا كما اشار
له د في شرحه لكن ظاهر كلام ابن عاشر في ظاهر فيما قاله تت وجد عندي

ما نصه وكذلك يستتاب اذا ادعى الربوبية ولو قال الناس كفروا والملت
العلما الرشوة فيودب ولو قال لذمي عبيد مبارك قاصد تعظيم
عبيدهم كفر وان جرى على لسانه من غير قصد فلا فلو قال شخص لاخر
لو سمع الله منك لاخرب الكون فلا شي عليه وينزجر من كفره ص وادب
اجتهاد اي اداه اشك للنبي عليه السلام ش المشهور في هذا الفرع
انه يودب باجتهاد الحاكم يعني ان من طلب شيا باحد من شخص كما في
قصة العشار فقال المشكول للنبي عليه السلام فقال له ادالي واشكر
للنبي عليه السلام واما مسئلة ابن عتاب التي افتى فيها بقتل العشار
فقهاء باده على ما قال المولف قال في الشفا افتى ابو عبد الله
ابن عتاب في عشار قال لرجل اد واشك للنبي عليه السلام وقال
ان سالت او جهلت فقد سال او جهل النبي صلى الله عليه وسلم
بالقتل انتهى وبه يعلم ما في كلام الشارح حيث جعل كلام ابن عتاب
هو كلام المولف ولكن ما نقله المواق عن ابن عتاب بعيد ما ذكره
الشارح حيث عطف قوله حيث وقال ان سالت او جهلت الخ باو
ص او لو سبني ملك لسببته ش اي وكذلك يودب بالاجتهاد من
قال لو سبني ملك لسببته ووجه الادب وعدم القتل فيه ظاهر
لانه لم يصدر منه ذلك وانما علقه على امر لم يقع ومثله كما قاله ق
لو سبني نبي لسببته زاد ه في شرحه او رسول كذا في التتمة ومافي ز
من التردد في ذلك قصور ومن هذا يعلم ان ما افتى به بعض اشياخي
من قتل من قال لاخر لو جبتني بالنبي على كتفك ما خليتك غير
ظاهر اذ هو مخالف لما يستفاد من هذه المسئلة بالاولى الا ان يحمل ما
افتى به بعض اشياخي على ما اذا قامت قرينة على التنقيص لكن
ليس في كلامه ما يفيد ذلك انتهى وجد عندي بما نصه ولا قتل
على من قال لو جاءني رابل ما سبتك وكذا لو جاء النبي صلى الله عليه
وسلم ما قبلتك وانما يودب لانه عرض بهما في غير محلهما وكذا لو قال
لشخص لو اطاعك الله لخربت السموات والارض بخلاف لو دعى على
السيد عن رابل الذي بما اخذك في هذا العام مثلا فانه يقتل ولا قتل
على من قال ما كتبه فلان الذمي لا يمحوه الله الان بريد البحر ص او يا ابن
الف كلب ش يعني ان من قال لاخر يا ابن الف كلب او يا ابن الف خنزير
ولم يقصد بشي من ذلك الانبيا فانه يودب باجتهاد القاضي اما لو قصد
بشي من ذلك عين الانبيا فانه يقتل لانه شتمهم قال القاضي عياض في
الشفا لا شك انه يدخل في هذا العدد من ابا بكر واحداد وجماعة من
الانبيا ولعل بعض هذا العدد ينقطع الى ادم عليه السلام فينبغي الزجر

عنه

عنه وتبين ما جهل قائله منه وشدة الادب فيه ورايت لابي موسى بن مناس
من قال لرجل لعنك الله الى ادم انه ان ثبت عليه ذلك قتل انتهى وفي شرح
ه ما نصه والتعليل للادب لاحتمال ان يكون في ابائه نبي فيه نظر بل انما
هو لاذيته واما احتمال كون في ابائه نبيا موجب للقتل ص او عيره بالفقر
فقال تعيرني به والنبي قد رعى الغنم ش اي وكذلك يودب بالاجتهاد
من قال لرجل وقد عيره بالفقر فقال تعيرني به والنبي عليه السلام
قد رعى الغنم لانه عرض بذكر النبي عليه السلام في غير موضعه ومثله
في الادب ما لو قال قد رعى الغنم فقط قاله المواق ص او قال لغضبان
كانك وجه منكر او مالك ش يعني وكذلك يودب بالاجتهاد من قال لشخص
غضبان او قبيح المنظر كانه وجه منكرا ووجه مالك خازن النار سئل
القابسي عن رجل قال لرجل قبيح كانه منكر ولرجل عبوس كانه وجه
مالك الغضبان فقال بعد كلام هذا اشد بد لانه جرى مجرى التحقير
والتهزيل وليس فيه تصريح بالسب للملك وانما السب واقع على
المخاطب وفي الادب بالسوط والسجن نكال للسفها انتهى وفي كلام
القابسي هذا انه قال ذلك لقبيح المنظر والتنقيص على هذا اظهر
لاحتمال ان يقال فيه انه قد استنقص الملك لكن التعرض لاحدهما
لا يغني عن التعرض للاخر لانه لا يلزم من ثبوت الادب فيما قاله القابسي
ثبوته فيما ذكره المولف لكونه اخف ولا يلزم من ثبوته فيما ذكره المولف
ثبوته فقط فيما ذكره القابسي لاحتمال ان يقال ما ذكرنا ص او استشهد
ببعض جائز عليه في الدنيا حجة له او لغيره او شبهه لنقص لحقه لا على
التاسي كان كذبت فقد كذبوا ش يعني وكذلك يودب بالاجتهاد من
استشهد بشي جائز على النبي عليه السلام في الدنيا من حيث هو
النوع البشري حالة كون ذلك الشي المستشهد به حجة لهذا القائل
او لغيره بان ذلك لاجل نقص لحق هذا القائل لا على وجه التاسي بل
لرفع نفسه ولم يقصد بذلك تنقيصا ولا عيبا ولا سبا كقوله ان قيل
في مكروه فقد قيل في النبي المكروه او قال ان احببت النسا فقد حبهن
النبي عليه السلام او قال كيف اسلم من السنة الناس والانبيا
لم تسلم من التهم او ان كذبت بالبنا للمفعول فقد كذبوا ولقد صبرت كما
صبروا وكقول المتنبي انا في امة تداركها الله غريب كصالح في ثمود او ذكر
النبي في غير محله او شبه لنقص لحقه كانه يقول انت تتطيب او تتزين
وقد او طيبه النسا واما اذا لم يلحقه به نقص فلا شي عليه كقوله
كان كذبت الخ مثال لقوله لقوله او شبه لنقص لحقه وقد افتى فقها
الاندلس بقتل ابن حاتم المتفقه وصلبه بتسميته صلى الله عليه وسلم

اثنا المناظرة باليتيم وختن حيدرة وزعم انه لم يكن قصدا وفي شرح
ه وقال شيخنا الشيخ كريم الدين في قول الشارح قوله ختن حيدرة
اي صهر علي ابن ابي طالب رضي الله عنه اي ان من قال انه يتيم ابي
طالب او صهر حيدرة فانه يقتل ولا يستتاب بل ولا تقبل توبته لانه
جعله كاحاد الناس وفيه تنقيص للجناب الرفيع وقريب مما وقع
لبعض مشايخ الشافعية في درسه انه قال في حقه عليه السلام
يتيم ابي طالب فانكر عليه بعض فضلاء المالكية وكان في زمن الشيخ
الناصر اللقاني فانتهت اخبار حادثة ذلك الشيخ للشيخ الناصر اللقاني
المذكور واستشاروه في الذي يفعل فاجابهم بان قال احقنوا
دم الشيخ بان يحكم شافعي بحقنه مع قد علمت ان هذا الفرع منقول
عليه هكذا قرر لنا هذا المحل شيخنا الجزيري وحكى ما ذكر انتهى
قلت لا يلزم من اتصافه صلى الله عليه وسلم بيتمه جواز الاخبار
به عنه في مقام كفر بالله الا ترى بانه متصف بانه يتيم ابي طالب
وانه ختن حيدرة مع ان قائل ذلك يكفر ومثله قول القائل انه خرج
من مخرج البول ص او لعن العرب او بني هاشم وقال اردت الظالمين
منهم ش يعني وكذلك يؤدب باجتهاد القاضي من لعن العرب او لعن بني
هاشم وقال اردت الظالمين منهم او قال لعن الله من حرم المسكر
او قال لم اعلم من حرمه وكذلك من قال لعن الله من قال لا يبع
حاضر لباد في ان عذر بالجهل قوله وقال اردت الظالمين راجع
لقوله او بني هاشم واما الاول ففيه الادب من غير تفصيل
كما هو مقتضى ما في النوادر فانه لم يقل اردت الظالمين فقتل
وتقدم هذا في قوله او لعنه وفي الشرح ه ما نصه وذكر ابن
مرزوق عن الشفا ما يفيد ان قوله اردت الظالمين منهم قيد
في المسئلتين وان الادب في الثانية اشد منه في الاولى فانه
قال بعد ذكر كلام الشفا وقوة كلامه تقتضي ان الادب في الثانية اشد
ومفهوم كلامهم ان هذا الساب لو لم يدع ارادة الظالمين في المسئلتين
قتل ولا اشكال فيه انتهى قلت ظاهره انه يقتل ولا يستتاب وهو خلاف
ما ذكره ز من انه يكون مرتدا ولم يدعه يقتل وكذا حمل القيد اعني اردت
الظالمين منهم قيدا في الثانية فقط ص ويشدد عليه في كل صاحب فندق
قرنان وان كان نبيا ش يعني ان من قال كل صاحب فندق قرنان وان كان
نبيا فانه يؤدب ويشدد عليه في التاديب بالقيود والضرب الشديد
حتى يتبين للشهود ما قصد بذلك وتوقف القابسي في قتل رجل قال
كل صاحب فندق قرنان ولو كان نبيا مرسلا فامر بشده بالقيود والتضييق

عليه

عليه حتى تستفهم البينة عن جملة الفاظه وما يؤول اليه بقصده هل
اراد اهل الفنادق الان فمعلوم انه ليس فيهم نبي فيكون امره خفيفا
ولكن ظاهره يريد العموم لكل صاحب فندق في المتقدمين من الانبيا
والرسل ممن اكتسب المال ودم المسلم لا يقدم عليه الا بامر بين انتهى
وقرنان ممنوع من الصرف للوصف وزيادة الالف والنون ص وفي
قبيح لاحد ذريته عليه السلام مع العلم به ش يعني وكذا
يؤدب بالاجتهاد ويشدد عليه في التعزير من سب قبيحا من
قول او فعل لاحد من ذريته عليه السلام مع علمه بانه من ال النبي
عليه السلام قال القاضي عياض قد يضيق القول في نحو هذا
لو قال لرجل من ذرية النبي عليه السلام قولا قبيحا في ابائه
او نسله او ذريته او ولده على علم منه انه من ذرية النبي
صلى الله عليه وسلم وقال ابي وفي ملابسة قبيح وحينئذ فهو
شامل للقول والفعل كما لصقع انتهى وجد عندي ما نصه ولو قال
لشريف انا خير منك او ابي خير من ابيك فلا شيء عليه لان وجوه
الخير تشمل العلم والعبادة وغيرهما وانظر كلام ابن غازي والجواب
عما اعترض به على المؤلف فيما كتبناه على نكت ص وكادعا انتسابه ش
يعني ان من انتسب للنبي صلى الله عليه وسلم بغير حق فانه يؤدب
باجتهاد القاضي لانه كمن نفى نسبه ولا فرق بين ان يكون انتسب
اليه تصريحا او تلويحا واليه الاشارة بقوله او احتمل قوله اي
الانتساب اليه بان يقال له انت شريف النفس فيقول ما احد
اشرف من اولاد فاطمة لاحتمال الكفر وغيره والانكر مع مسائل
الادب كلها لا يمنا كلها قول محتمل للكفر وغيره ص او شهد عليه عدل
او لفيف فعاق عن القتل ش الضمير المجرور بعلى يرجع للساب
والمعنى ان الساب اذا شهد عليه عدل واحد وشهد عليه لفيف
من الناس بذلك واللفيف هو ما اجتمع من قبائل شتى من غير تزكية
لاحد منهم فحصل بسبب ذلك امر عاق عن القتل فانه يؤدب باجتهاد الحاكم
ويشدد عليه في النكال الى الغاية ص او سب من لم يجمع على نبوته
ش يعني وكذلك يؤدب باجتهاد القاضي من سب نبيا لم يجمع على نبوته
كالخضر ولقمان وذي القرنين وخالد بن سنان وقد تقدم ذلك ص
او صحابيا ش يعني ان من سب صحابيا فانه يؤدب ويشدد عليه في
النكال وليس هذا على عمومه فان من رمى عائشة بما برأها الله منه
بانه زنت او انكر صحبة ابي بكر او اسلام العشرة او اسلام جميع الصحابة
او كفر الاربعة او واحدا منهم كفر ق وقال ح قال القرطبي قد اختلف

فيمن سب الصحابة هل هو في حكم المرتد فيستتاب او في حكم الزنديق
فلا يستتاب ويقتل على كل حال اما من سبهم بغير ذلك فان كان سبا
يوجب حدا كالقذف حد حده ثم ينكل التنكيل الشديد من الحبس
والتخليد فيه والاهانة فيما خلا عائشة رضي الله عنها فان قاذفها
يقتل لانه مكذب للكتاب والسنة من براءتها قاله مالك وغيره وقد
روي عن مالك ايضا فيمن سب عائشة رضي الله عنها قتل مطلقا
ويمكن حمله على السب بالقذف قال في الاكمال في حديث الافك
واما اليوم فمن قال ذلك في عائشة قتل لتكذيبه القرآن وكفره
بذلك انتهى وانظر سب الخضر وغير ذلك مما يتعلق بكلام الاجهوري
في شرحه فيما كتبناه على تت ص وسب الله كذلك ش لما فرغ من
الكلام على سب الانبياء من قتل وغيره شرع في الكلام على سب الباري
تعالى فذكر ان سب الله تعالى كسب النبي اي صريحه كصريحه ومحتمله
كمحتمله فيقتل في الصريح ويؤدب في المحتمل وقال الزرقاني اي و
كسب النبي في جميع الاحكام سواء كان الساب مسلما او ذميا
الا ان في استتابة المسلم خلافا فقول المؤلف وفي استتابة
المسلم خلاف بمثابة الاستثناء لان كلام المؤلف يدل على ان التشبيه
في الادب لا في القتل فقوله وفي استتابته الى اخره يدل على المراد اذ
لو كان فيه الادب لم تات الاستتابة انتهى والمعنى ان المسلم
اذا سب الله فقيل يقتل بلا استتابة كالزنديق قاله ابن
القاسم في المبسوط وكتاب ابن سحنون ومحمد ورواه عن مالك
وقيل يستتاب كالمرتد فان تاب والا قتل وقاله المخزومي ومحمد
ابن مسلمة وابن ابي حازم والفرق بين استتابة المسلم هنا وعدم
استتابته اذا سب النبي صلى الله عليه وسلم من وجهين احدهما
ان البشر قابل للنقص فكان التاثير منه اشد والعظم بخلاف الباري
فان النقص مستحيل عليه والتاثير بالنسبة اليه اخف الوجه الثاني
ان سب الله كفر وهو يسقطه التوبة وسب النبي عليه السلام
حق من حقوق العباد وهو لا يسقط بالتوبة كالقذف والمال وقال
ق الراجح قبول توبته ص كمن قال لقيت في مرضي ما لو قتلت ابا بكر
وعمر لم استوجبه ش هذا التشبيه لافادة الخلاف وانه لم يجد الخلاف فيه
اذ هو في الاول في قبول توبة المسلم وعدمها وهنا في قتل القائل
او تنكيله والمعنى ان من قال في مرضه هذا القول فهل يقتل لانه نسب
الباري الى الجور وهل يستتاب او لا يستتاب والاول هو الراجح او لا يقتل
بل يؤدب ويشدد عليه في التعزير فقط لان قصده الشكوى والحاصل

ان المسئلة

ان المسئلة فيها قولان قول بالادب فقط وقول بالقتل
وعلى هذا القول هل يستتاب او لا يستتاب قولان كما تقدم وقال ز
قوله كمن الى اخره مشبه بالخلاف لا بتعيينه اذ هو هنا بالقتل وعدمه
كما في الاصل بذلك نقله حلولو وعلى هذا ايضا فليس المراد بالخلاف
هنا ما اصطلح المؤلف عليه لعدم التشهير هنا بل المراد ان في استتابة
المسلم قولين ثم ان القولين للمتأخرين فكان المناسب لاصطلاحه
ان يعبر بالتردد وينبه عليه تت انتهى ووجد عندي ما نصه والظاهر
انه لا خصوصية لابي بكر وعمر بذلك

باب

ذكر فيه حد الزنا وحكمه وما يتعلق به قال الجوهري الزنا يمد ويقصر
فالقصر لغة اهل الحجاز قال الله تعالى ولا تقربوا الزنا والمد لاهل
نجد قال الفرزدق

• ابا حاضر من يزن يعرف زناؤه • ومن يشرب الخرطوم يصبح مسكرا •

وقد ينسب بزني والنسبة الى المقصور زنوي والى الممدود زنائي
انتهى قال في التنبيه ويكتب بالياء على لغة القصر وبالالف على لغة
المد وقال في التنبيهات الزنا يمد ويقصر فمن مده ذهب الى انه
فعل من اثنين كالمقاتلة والمضاربة ومن قصره جعله اسم الشيء
نفسه انتهى وهو محرم كتابا وسنة واجماعا وهو جريمة موجبة
للعقوبة وهي الجناية الثالثة وجاحده كافر وعرفه ابن
عرفة بقوله الزنا الشامل للواط مغيب حشفة ادمي في فرج
اخر دون شبهة حلية عمدا فيخرج المحللة ووطء الاب امة ابنه لا زوجته
قوله مغيب اسم مصدر بمعنى غيبة الحشفة قوله ادمي احترز
به من حشفة غيره كالبهيمي وقوله في فرج احترز به من مغيبها في غير
فرج وادخل في الفرج القبل والدبر لانه يعم اللواط قوله اخر على
حذف الموصوف اي في فرج ادمي اخر احترز به من مغيبها في غير فرج
الادمي قوله دون شبهة احترز به اذا كان لشبهة في الحلية اسناده
باعتقاد حلية او بجهل ويخرج الامة المحللة ووطء الاب امة ولده
لا زوجة ولده فان ذلك زنى لان الاول له شبهة في ماله ولا شبهة
له في زوجته وقوله عمدا احترز به الغلط والنسيان والجهل والمؤلف
حده بقوله الزنا وطء مكلف مسلم فرج ادمي لا ملك له فيه باتفاق
تعمدا ش فقوله وطء مكلف من اضافة المصدر الى فاعله ومعنى اضافة
الوطء للمكلف تعلقه به اي تعلق الوطء بمكلف والمراد بالفاعل من يميل
الى ذلك الفعل والمراة تميل الى ذلك فيشمل الفاعل والمفعولة
وبعبارة اخرى مكلف صفة لموصوف محذوف اي شخص مكلف

كان ذكرا او انثى ووطء مكلف من اضافة المصدر الى فاعله على هذا
ايضا اي وطء منسوب للمكلف لا واقع من المكلف لئلا يخرج الموطوءة
فيخرج بغيره كالصبي والمجنون فان ذلك لا يسمى زنا شرعا وان كان
زنا لغة ويشمل قوله وطء مكلف من تزوج ذات محرم وهو كذلك
ابن يونس وذكر عن ابي عمران اذا تزوجت امراة المفقود في الاجل
ودخل بها فليفرق بينهما ويحد ان لم يعذر بجهل كالمنعي لها زوجها
ثم انه يدخل فيه كما قاله ه في شرحه ما اذا الحرفة على ذكروات
قلنا ان ذلك يسمى وطءا والظاهر انه لا حد عليه اذا كانت كيفيته
لقوله عليه السلام ادرءوا الحدود بالشبهات ولان الوطء مع
الكيفية كالوطء في هواء الفرج وانظر اذا كانت خفيفة ولا يدخل
في تعريف المولف وتعريف ابن عرفة من لاط بنفسه وهو ظاهر مما قاله
ابن عرفة واما كلام المولف فلانه اتى بالفاعل نكرة وكذا بالمفعول
وقد ذكر ح ان من لاط بنفسه يعزر ولا حد عليه انتهى المراد منه قوله
مسلم اي حرا وعبدا خرج به وطء الكافر الكافرة وللمسلمة اذ لا حد
عليه في الصورتين وان كانت المسلمة تحد لانه يصدق عليه انه
وطء مسلم ولا يفركون اللفظة الواحدة مدخلة مخرجة قال في د
المدونة الكافران لم يحدا ويردان الى اهل دينهما وان اعلنوا الزنا
وشرب الخمر فليعاقبوا فاما ان وجدوا على ذلك ولم يعلنوه فلا انتهى
عبد الحق قوله ويردان الى اهل دينهما معناه اذا لم يكونا لمسلم واما
ان كانا لمسلم فلا يردان الى اهل دينهما لان حرمة الاسلام تمنع من ردها
الى اهل الكفر ويعاقبهما السيد ان اعلنا ذلك انتهى ووجدت عندي ما
نصه ولا حد على الكفار ولو تحاكموا الينا واما الهبة فيحكم بينهم
ان تحاكموا الينا وانظر العتق واما الطلاق فذكر المولف فيه سـ
التاويلات في باب الطلاق وفي شرح ه ما نصه ثم ان جعل الاسلام
جزءا من حقيقة الزنا وجعل اللواط فردا من افراد هذه الحقيقة
يوجب اشكالا في قول المولف بعد ان اللائط والملوط فيه يحدان
ولو كافرين اذ حدهما مع فقد حقيقة اللواط منهما لا يعقل واجاب
بعضهم عن هذا بان اللواط على قسمين لواط يكون زنى شرعا ولواط
لا يكون زنى فاللواط من المسلم يكون زنى شرعا ويدخل في حقيقة
الزنى واللواط من الكافر لا يكون زنى شرعا ولا يدخل في حقيقة الزنى
انتهى وهذا مع ما فيه من البعد يوجب كون المولف لم يتكلم على
حقيقة اللواط الذي لا يكون زنى وايضا لا فائدة للتفرقة بين اللواط
الذي هو من جملة الزنى وما ليس من جملة الزنى فان قيل فائدته الاختلاف

في التسمية

في التسمية شرعا قلنا صنيع المولف يقتضي خلاف ذلك وان كان قد
يظهر فائدة التفرقة فيمن حلف لا يزني فلاط ولم يكن له نية ولا بساط
يقتضي ولا عرف قولي فانه يحنث باللواط ان كان الفاعل مسلما مكلفا ولا
يحنث ان كان كافرا وقد جعل ابن عرفة الاسلام شرطا خارجا عن حقيقة
الزنى فقال ويشترط في حده التكليف والاسلام وكلام المولف بعد
يفيد ان هذا شرط في بعض افراده اذ جعل تعريف الزنى شاملا للواط
ثم ذكر ان اللائط يحد ولو كافرا انتهى المراد منه اوانه هنا بين انه زنى
وما ياتي في بيان الرجم وقوله فرج ادمي شمل الذكر والانثى القبل
والدبر بدليل قوله وان لواطا فخرج بالفرج الوطء بين الفخذين ونحوه
فانه لا يسمى زنا شرعا وخرج بادمي وطء البهيمة فانه لا يسمى زنا شرعا
قوله فرج المراد به الكامل وهو ما يمكن وطؤه لان الفرد عند الاطلاق
ينصرف للكامل وما سياتي من قوله وصغيرة يمكن وطؤها قرينة و
على هذا فقوله فرج ادمي معمول وطء ما لم يكن الادمي خنثى مشكلا
فلا حد على واطئه للشبهة وكذلك لا حد عليه اذا وطئ غيره للشبهة
ايضا ولو ادخلت المراة الطلقة ذكر نائم في فرجها فعليها الحد ولا حد
على من وطئ خنثى ولا غسل عليه ايضا الا ان ينزل فيغتسل للانزال
كما قاله س قوله لا ملك له فيه المراد بالملك التسلط الشرعي لا استحقاق ق
التصرف في الشيء بكل امر جائز وبما قررناه اشتمل التعريف على
الفاعل وعلى المفعول وعلى ما اذا مكنت مكلفة كافرا او مجنونا
او ادخلت ذكر نائم في فرجها فانها تحد وخرج ما اذا ادخلت ذكر
حيوان بهيمي في فرجها او مكنت صبيا ولو راهقا على المشهور وما
اذا وطئ صغيرة لا تطيق الوطء وانما عليه الادب وبهذا اندفعت
الاعتراضات كلها قوله لا ملك له فيه الضمير المجرور باللام يرجع
للمسلم المذكور والضمير المجرور بفي يرجع للفرج المذكور والمراد
بالملك التسلط الشرعي فالمملوك الذكر لا تسلط له عليه شرعا
من جهة الوطء وخرج بذلك من وطئ ما له حلال من زوجة او امة
ولكن امتنع وطؤها عليه لعارض من حيض ونحوه فان وطأه في ذلك
لا يسمى زنا شرعا قوله باتفاق خرج به النكاح المختلف فيه كالنكاح
بلا ولي فان الوطء فيه لا يسمى زنا شرعا اذ لا حد فيه ووجد عندي
ما نصه المراد بالاتفاق اتفاق العلماء لا اتفاق المذهب وانظره
مع قول المولف ولا حد ان خشيا فانه مفهومه انه يحد ان لم يخش من
فالظاهر ان المراد بالاتفاق المذهبي وقال ق قوله باتفاق اي
باجماع ومتى كان له شبهة ولو على بعض المذاهب لا حد وعبارة

احرى والخلاف الضعيف في حكم الاجماع فان الخلاف الضعيف لا يراعى
انتهى قوله تعمدا احترز به من كان جاهلا بالعين او بالحكم اذ الا ان تطن
به ذلك كما يأتي ص وان لواطا ش قال في التنبيه اللواط عمل قوم لوط
يقال لاط لواطا اذا فعل ذلك قال النووي في التحرير اللواط سمي
بذلك لانه اول من فعله قوم لوط واللواط يسمى زنا شرعا لانطباق
الحد عليه انه وطء فرج ادمي لا ملك له فيه وبانه حكم الحد فيه عند
قوله كلائط مطلقا وان عبدين وكافرين فهو مخالف لحد الزنا الذي
هو اما الحد واما الرجم فقوله وان لواطا راجع لقوله فرج ادمي
اي وان كان وطء الفرج لواطا ص او اتيان اجنبية بدبر ش مذهب
المدونة ان اتيان الاجنبية في دبرها يسمى زنا لا لواطا فيجلد فيه
البكر ويرجم فيه المحصن قاله في الموازية واحترز بالاجنبية من
الزوجة فانه يؤدب حيث وطئها في دبرها ولا حاجة للتعرض لقوله
او اجنبية بدبر مع ما تقدم من قوله وان لواطا لانه اذا كان اللواط
فردا من افراد الزنا فاولى هذا قال في التعريف مادق فعلى
هذه الامور وانما نص عليها لانها ربما تخفى على بعض الاذهان
ص او ميتة غير زوج ش المشهور ان من اتى ميتة غير زوجته بعد
موتها في قبلها او دبرها فانه يحد لانطباق الحد عليه وكذلك
يحد من اتى نائمة او مجنونة واما الزوج اذا اتى زوجته بعد موتها
في قبلها او دبرها فانه لا حد عليه قاله في الموازية ومثله السيد
مع امته وقوله او ميتة اي ولا صداق بمنزلة من جنى على عضو
منها قاله في النوادر عن اشهب ومنه يؤخذ ان من وطئ زوجته
الميتة في نكاح التفويض لا يجب عليه الصداق وانظر لو ادخلت
امراة ذكر ميت في فرجها هل تحد قياسا على واطئ الميتة او لا لعدم
اللذة كالصبي وتقدم انه لا يجب عليها الغسل بذلك وقد ذكروا
انه يجب عليها الغسل بوطء البهيمة مع انه لا حد عليها في ذلك فان
كان بعض ما يوجب الغسل لا يوجب حدا فاولى ما لا يوجب غسلا
من شرح د قوله غير بالجر صفة لميتة ويصح رفعه على انه فاعل باتيان
المضاف الى المفعول لكن هذا قليل ولذلك اقتصر ابن غازي على
الاول ص او صغيرة يمكن وطؤها ش هو معطوف على اجنبية والمعنى
ان من زنا بصغيرة يمكن وطؤها في قبلها او في دبرها فانه يحد واما ما لا
يمكن وطؤها اذا وطئها المكلف فلا حد عليه قوله يمكن وطؤها اي للواطئ
لها وان لم يمكن لغيره كما في شرح د وقوله ز وخرج به من لا يمكن وطؤها
فلا حد على واطئها وهو كذلك ومن هذا يعلم ان تعريف المؤلف غير مانع

لشمول

لشمول الفرج لغير الممكن وطؤه انتهى فيه نظر تقدم جوابه فيما اشرنا
له عند قول المؤلف فرج ادمي ص او مستاجرة لوطء او غيره
ش يعني ان من استاجر امة للوطء او للخدمة ثم وطئها فانه يحد
ولا يكون عقد الاجارة شبهة تدرا عنه الحد ومن باب اولى الامة
المودعة ووجد عندي ما نصه والمراد ان الامة مستاجرة من
غير سيدها اما لو اجرها السيد فامة محللة فلا حد على واطئها
مراعاة لمن احل المحلل للفرج ص او مملوكة تعتق ش يعني ان من
اشترى امة تعتق عليه بنفس الشراء كابنته او اخته ونحوها
ثم وطئها وهو عالم بالتحريم فانه يحد فان لم يكن عالما حال الوطء
فلا حد عليه قوله تعتق قال د اي تعتق بنفس الملك كالام
والاخت وشمل هذا ما اذا اشتراها على انها حرة بنفس الشراء ص
او يعلم حريتها ش يعني ان من اشترى امة وهو يعلم انها
حرة وهي ممن لا تعتق عليه ثم وطئها وهو عالم بتحريم وطئها فانه
يحد وكذا لو علم انها ملك للغير وهذا بخلاف لو تزوجها وهو
يعلم انها ملك للغير فلا حد عليه وصورا بن غازي كلام المؤلف
بقوله اشار به لقوله فيها من اشترى حرة وهو يعلم بها فاقر
انه وطئها حد انتهى قال س صورتها ما قاله ابن غازي فيها عين
مسئلة اللخمي ص او محرمة بصهر مؤبد ش قال الجوهري الاصهار
اهل بيت المراة عن الخليل قال ومن العرب من يجعل الصهر من الاحماء
والاختان جميعا يقال صاهرت اليهم اذا تزوجت منهم واصهرت
بهم اذا اتصلت بهم انتهى وقد علمت ان العقد على الام يحرم
البنت ما دامت الام في عصمته فاذا طلقها قبل الدخول عليها
حلت البنت فان دخل بالام حرمت عليه ابنتها فان وطئ البنت
بعد الدخول بامها فانه يحد والى هذا اشار بقوله او محرمة
بصهر مؤبد قال ابن الحاجب الكلام في المحرمات باب عظيم ليس
ما حرمته السنة كما حرمه القران ولهذا قال ابن القاسم من جمع
بين المراة وعمتها عالما بالنهي درئ عنه الحد لان تحريمها بالسنة
بخلاف من جمع بين المراة وبنتها فانه يحد لان تحريمه بالقران العظيم
اللخمي ان تزوج ابنة زوجته ودخل بها ولم يكن دخل بامها
لم يحد لانه قد كان له لو طلق الام وان كان قد دخل بالام حد وكذا ان
تزوج ام امراته فان دخل بالابنة حد وان لم يدخل بها لم يحد للخلاف
وان تزوج زوجة ابيه او زوجة ولده حد ان كان عالما بتحريم ذلك
قوله او بصهر مؤبد اي اذا وطئها بنكاح واما بملك فانه يحد ان كانت

نفقة عليه كما مر واما ان كانت لا نفقة فلا حد عليه كما يأتي قال
حلولو اثمار او موبد الا ان تحريم الصهر منه موبد ومنه غير موبد بدليل
ان العقد على الام يحرم بنتها ما دامت الام معقودا عليها وانما يثبت
هذا القول ابن عبد السلام لا كبير فائدة فيه اي في وصف الصهر
بالتابيد ونحوه في تت قال بعضهم ووجه ما ذكره انه بمجرد العقد
على الام لا يحرم بنتها ابدا بدليل قوله بنت الزوجة غير المدخول بها
غير محرمة اي لم يمنع فيها تحريم الى الان وسلمه ابن مرزوق قلت
ويبعد له فتح لهم العقد على الامهات لا يحرم البنات وجد عندي
ما نصه واذا وطي المحرمة بصهر موبد بنكاح فاولى من وطي محرمة حرمتهم
بنسب او رضاع بنكاح لانهما لا يكونان الا موبد بخلاف الصهر قد لا يكون
موبدا كما اذا عقد على الام من غير دخول فلا تحرم بنتها وانما اقتصر
على الصهر لقوله موبد وقد يقال ان الصهر لا يكون الا موبدا وحرمة
نكاح البنت على الام غير المدخول بها لاجل الجمع كالاختين لا لاجل المصاهرة
بدليل انه لو طلقت الام حلت البنت فاذا دخل بالام صارت صهرا
حينئذ ولا يكون الا موبدا وقال ق الصهر لا يكون الا موبدا الا ان
المصاهرة متى حصلت لا تكون الا موبدة وانما الذي يتصف به
بالتابيد التحريم ولذلك حول ابن عبد السلام عبارة ابن
الحاجب فجعل التابيد صفة للتحريم فلا فائدة في قوله موبدا
ولو جعلناه صفة كاشفة فالاولى ان تقرره بكسر الباء ومتعلقه
محذوف اي موبد للتحريم فلو قال المولف او موبد تحريمها بصهر
كان احسن ص او خامسة ش يعني ان من تزوج زوجة خامسة
ودخل بها واصابها وهو عالم بتحريمها فالمشهور انه يحد قاله مالك
ولو ادعى بعد عقده على الخامسة انه كان طلق واحدة من
الاربع قبل ان تزوج الخامسة فانه لا يصدق ويطلق عليه الخامسة
قاله في سماع اصبغ ص او مرهونة ش يعني ان من عنده امة مرهونة
فوطئها فانه يحد ما لم ياذن الراهن في وطئها لان الاذن في الوطء كالتحليل
كما تقدم في بابه ص او ذات مغنم ش يعني ان من وطئ امة من المغنم
قبل القسم فانه يحد وقال ز سواء حيز المغنم اولا بان غدر بنا علجهم
وهزمناهم وهذا هو المشهور والشاذ لعبد الملك سقوط الحد
لان له فيه نصيبا قاله في التوضيح وقيد ابن يونس هذا الخلاف
بالجيش العظيم واما السرية اليسيرة فلا يحد واطئها اتفاقا انتهى
لكن هذا الطريق غير الذي درج عليه المولف وجد عندي ما نصه
قوله او ذات مغنم قبل القسم بناء على ان الغنيمة لا تملك الا بالقسم

لا بالحوز

لا بالحوز وعلى كل حال اذا مات قبل القسم يورث عنه ص او
حربية ش يعني ان من دخل دار الحرب فوطئ حربية فانه يحد
وكذلك يحد اذا وطئها في دار الاسلام وقد خرجت بنفسها
واما اذا اخرجها هو بها من بلاد الحرب الى بلاد الاسلام ثم وطئها
فانه لا حد عليه لانها صارت في ملكه حينئذ قوله او حربية.
تفهم من ذات المغنم بالاولى وقد يقال انما نص على الحد في الحربية
لئلا يتوهم عدمه لعدم حوزها في ملك من دمه معصوم بخلاف
ذات المغنم ص او مبتوتة وان بعدة وهل وان ابتت في مرة تاويلان ن
ش يعني ان من طلق زوجته بلفظ البتة وهي الثلاث او طلقها
بلفظ الثلاث ثم وطئها في عدتها منه واولى بعدها بنكاح او
واولى بغيره فانه يحد وهل الحد مطلقا سواء ابتها في مرات
متفرقات او في مرة بلفظ البتة او الثلاث لمصنف من قال
بالزام الواحدة فيما ذكر وانما يحد في المتفرقات لا فيما اذا ابت
في مرة لقوة الخلاف في البتة هل هي واحدة ام لا وهو تاويل
اصبغ تاويلان وظاهر المدونة الخلاف تاويل اصبغ واعلم ان
صور المبتوتة ثلاثون صورة انظرها فيما كتبناه على تت ص
او مطلقة قبل البنا او معتقة بلا عقد ش يعني ان من طلق
زوجته قبل ان يبني بها طلقة او طلقتين ثم وطئها من غير عقد
فانه يحد فقوله بلا عقد يرجع للمسئلتين سعاراده في شرحه وليس
على من وطئ مطلقة او معتقة بلا عقد صداق مرتين كمن وطئ
بعد حنثه ولم يعلم قاله ح واما المطلقة بعد طلاق فابانة دون البنام
الثلاث فانه لا حد على واطئها في العدة واما بعدها فيحد قاله
ابن مرز وفي خلاف ما لز فانه ذكر انه لا حد عليه سواء وطئها في العدة
او بعدها انتهى المراد منه وجد عندي ما نصه ولا مفهوم لقوله
قبل البنا حيث كان بائنا بعوض ولو في العدة الا ان يكون بلفظ الخلع
بعد البنا فلا حد حينئذ مراعاة للقائل انه رجعي واما مع العوض
فبينونته متفق عليها وكذا يحد المرتد اذا وطئ زوجته بعد ان
رجع الى الاسلام مع ان فيه خلافا ص كان يطأها مملوكها او مجنون
ش يعني ان المراة اذا امكنت مملوكها من نفسها حتى وطئها من
غير عقد فانها تحد واما اذا وطئها بعد العقد عليها فلا حد كما
قاله ق لان العقد شبهة وان كان غير صحيح وكذلك تحد المراة اذا
مكنت مجنونا من نفسها لا ان مكنت صبيا بقدر على الجماع اذ لا
يحصل لها به لذة كالكبير ولو مجنونا واليه اشار بقوله بخلاف الصبي

والظاهر ان مثله ما اذا ادخلت ذكر الميت في فرجها ص الا ان يجهل العين
ش يعني ان هذه المسائل كلها مقيدة بما اذا لم يجهل عين الموطوءة اما لو
جهل العين بان ظنها زوجته او امته فلا حد عليه ابن عبد السلام
هذا اذا اقدم على ذلك اي على وطء من جهل عينها معتقدا لذلك
واما ان تقدم عليها وهو شاك ثم تبين بعد الفراغ انها اجنبية فظاهر
كلامهم وان لم يكن صريحا سقوط الحد ص او الحكم ش اي وكذلك لا حد
على من جهل الحكم اي التحريم لاجل قرب عهده مع علمه بعين الموطوءة
في جميع ما تقدم مما له في الشبهات قاعدة الدارئة للحد عن
الفاعل ثلاثة في الفاعل كاعتقاد الحل كواطئ اجنبية يظنها زوجته
وفي المفعول كواطئ الامة المشتركة وفي الطريق كالنكاح المختلف
فيه كبلا ولي وبلا شهود اذا استفاض فتقول له ان جهل مثل ذلك
لقرب عهده بالاسلام شرط في جهل العين او الحكم ثم استثنى من صور
الجهل فقال الا الواضح اي الا الزنا الواضح الذي لا يجهله الا النادر فيحد
ولا يعذر بذلك كدعوى المرتهن او المستعير حل وطء المرهونة او
المستعارة ثم ان قوله الا الواضح مستفاد من قوله ان جهل مثله
ولذا قال البساطي وعندي ان هذا يرجع الى جهل مثله وليس
بعيد من ابعد ثم ان قوله الا ان يجهل العين او الحكم غير مخالف لقوله
فيما ياتي في باب الشرب وان جهل وجوب الحد او الحرمة لان حرمة
الشرب ووجوب الحد من الواضح الذي لا يجهله لكنه خلاف ظاهر
قول مالك وقد ظهر الاسلام وفشا فلا يعذر جاهل في شيء من
الحدود وذكر المؤلف انه لا حد على من جهل العين او الحكم ولم يتعرض
لادبه ويأتي ان من تزوج المرأة في عدتها من غيره انه يعاقب عالما
كان او جاهلا فالتعزير يتوقف على العلم فلا فالحد غير ان
ليس في جميع مسائل التعزير اذ منها ما لا تعزير فيه مع الجهل كما
اشار له في شرحه ص لا مساحقة وادب اجتهادا ش يجوز فتح الحاء
ويكون معطوفا على وطء وكسرها ويكون معطوفا على مكلف اي لا وطء
مساحقة فانه لا حد فيه وانما فيه الادب باجتهاد الامام لانه لا ايلاج فيه
والسحاق هو ما يفعله شرار النساء والمساحقة مصدر ساحقت
المرأة تساحق مساحقة وتثبت بشاهدين وكذا وطء البهيمة فعلى
المجبوب لانه ليس بزنا ولا مال ولا ايلاج كما اشار له ه في شرحه ان
والمساحقة من الكبائر كما استظهره الشيخ كريم الدين ومن تزوج ان
بحليلة ابنه اي زوجة ابنه فيحد ان كان عالما والا فلا ويؤدب بفعله
الاستمناء بيده وهو حرام وورد في الحديث انه ياتي يوم القيامة ويده

حاملة

حاملة وعند ابن حنبل يجوز الاستمناء لانه كفصده ص كبهيمة ش اي و
وادب فاعل المساحقة باجتهاد الحاكم كما يؤدب واطئ البهيمة وكذا سائر
ما قلنا انه لا يحد من مجبوب ومقطوع ذكر وصبي وصبية مميزين
كما يدل له قول المؤلف وادب مميز ولذا المرأة تدخل في فرجها ذكر بهيمة
حي او ميت او ذكر ادمي ميت او ذكر غير بالغ لان فعل كل واحد من ذلك
معصية الطرطوشي لا يختلف مذهب مالك ان البهيمة لا تقتل وان كانت
مما يؤكل اكلت واليه اشار بقوله وهي كغيرها في الذبح والاكل للبهيمة
وللشافعي قول بقتلها وهل لخوف الاتيان بولد مشوه او لانه تعافها
بذكر الفاحشة فيجب بها قولان اصحهما الثاني ص ومن حرم لعارض
كحائض ش يعني ان من وطئ زوجته او امته في حال حيضها او نفاسها
او احرامها او صيامها او ما اشبه ذلك فانه يؤدب فقط ولا حد عليه بلا خلاف
لان حرمة وطئها عليه لم تكن اصلية وانما هي لعارض يزول ولا
يشمل ذلك حد الزنا المتقدم لان هذا مفهوم قوله لا ملك له فيه ص
او مشتركة ش يعني ان الامة المشتركة اذا وطئها احد الشريكين فانه
لا حد عليه لعدم تناول حد الزنا له لان الشريك له في الامة ملك قوي
والشبهة اذا قويت تدرأ الحد اي تسقطه قاله ابن شاس وغيره
ص او مملوكة لا تعتق ش يعني ان من اشترى امة لا تعتق عليه
بنفس الملك كمثل عمته وما اشبه ذلك ثم وطئها وهو عالم بتحريمها
فانه لا حد عليه ويؤدب لعدم انطباق حد الزنا عليه ويلحق به الولد
ويحد عندي في اخته ومثله امه واخته من الرضاع لانهما لا
يعتقان عليه الا اذا كانتا من نسب قوله او مملوكة لا تعتق وتباع
عليه من خشية ان يعود الى وطئها ثانية قاله ابن فرحون في الفائق
ص او معتدة ش يحتمل امة معتدة اي ان السيد ان وطئ امته
المعتدة لا حد عليه ويحتمل امرأة معتدة اي اذا عقد على معتدة من
من غيره ووطئها عالما فانه لا حد عليه وهو المشهور مع ان حد الزنا
صادق عليه اي او وطئ امته المعتدة او تزوج امرأة معتدة او ان
المراد هذه والامة اولى س وقال ق اي امة معتدة اي وطئ امته
المعتدة بالملك في حال العدة تماما او امرأة معتدة من غيره وتزوجها
في العدة ووطئها واما لو كانت معتدة منه فان كانت مبتوتة فتقدم في
تقدم منه وسواء وطئها بنكاح او بغيره بل بغيره احرى وان كانت غير
مبتوتة بان كانت رجعية او بائنا بغير الثلاث فان كانت رجعية ونوى
بوطئه اياها الرجعة او غير رجعية ونكحها بعقد جديد فلا حد ولا
ادب ولا حرج وان وطئ الرجعية او البائن ولم ينو الرجعة في الرجعية

وبغير عقد جديد فلا حد ولا ادب في البائن غير الرجعية الادب وفي
البائن لاحد عليه ووطيها في العدة او بعدها لان العصمة باقية في الـ
جملة فلا يحتاج الى استغفاد بما من قوله وان ابتت في مرة خلافا لـز
وقول ابن غازي او المتزوجة كما اذا وطي امته المتزوجة وهي في عصمة
الزوج وبعض ايمتنا يقول له انه يطا المتزوجة اذا استبراها واذا
وطي بعد الاستبرا امسك الزوج عن وطيها وهذا ضعيف والمذهب
ان السيد يودب وبعبارة اخرى شامل للملك والنكاح وقال الشيخ
عبد الرحمن اي اذا تزوج معتدة من غيره فوطيها لم يحد قال في المدونة
واذا تزوج امراة في عدتها او على عمتها او على خالتها او نكح نكاح
متعة عامدا لم يحد في ذلك وعوقب انتهى بعد ان قال انه اذا تزوج
خامسة او امراة مطلقة ثلاثا قبل ان تنكح زوجا غيره او اخته من
الرضاع او النسب او شيا من محارمه عامدا عالما بالتحريم فانه يحد والفرق
بين المعتدة وبين الخامسة والمبتوتة ان نكاح المعتدة ينشر الحرمة
فلا تحل لابائه ولا ابنائه لشبهة النكاح والخامسة والمطلقة
لا ينشر فيهما فتوزنا بعض اشياخ ابو الحسن ص او بنت على ام لم يدخل
ش يعني ان من عقد على امراة وقبل الدخول بها عقد على ابنتها
ودخل بها فانه لاحد عليه لما علمت ان العقد على الام يحرم البنت
مادامت الام في عصمته فاذا طلق الام قبل الدخول بها حلت له
ابنتها اما لو دخل بالام فانه يحد قوله او بنت على ام لم يدخل بها
بخلاف العكس وهذا خلاف المعتمد والمعتمد انهما سوا لوجود
الخلاف في ذلك ذكره ابن مرزوق وفي ز ما يفيد ان كلام ابن مرزوق
عن اللخمي مقابل وان ظاهر المدونة الحد هذا وما ذكره ابن مرزوق
يخالف قوله او محرمة بصهر موبد الا ان يحمل على ما اذا كان ذلك
متفقا عليه وما هنا مختلف فيه فقد وقع الخلاف في العقد على
البنت هل يحرم الام ام لا ومبنى الخلاف رجوع قوله تعالى اللاتي دخلتم
بهن لامهات نسائكم ايضا اولا من شرح ص او على اختها ش يعني ان
الاخت اذا تزوجها على اختها ودخل بهما فانه لاحد عليه وهل لاحد
سواكانت الاخت من نسب او رضاع لان الاية اقتضت تحريم الاختين
من نسب او رضاع او محل عدم الحد اذا كانت الاخت من رضاع لان
تحريم الجمع حينئذ بالسنة واما لو كانت من نسب فانه يحد اذا وطيهما
لتحريم ذلك بالكتاب واليه ذهب بعض شيوخ عبد الحق والى هذا
اشار بالتاويل ولاحد على من تزوج المراة على عمتها او خالتها
ودخل بهما لتحريم ذلك بالسنة لا بالكتاب قال ابن مرزوق لبس في

المدونة على مسلة الجمع بين الاختين في النكاح نص باعتبار الحد لا وجوبا
ولا سقوطا وانما ذكر فيها التحريم خاصة وحينئذ فالذي يوول وارَاد انه من
تاويلان على المذهب من حيث الحمل فصحيح لكنه خلاف اصطلاحه
ص وكامة محللة وقومت وان ابيا ش المشهور انه لاحد على من
وطي امة قد حللها له مالكها للشبهة وانما عليه الادب فقط وسواء
كان عالما بالتحليل او جاهلا والولد حر لاحق به لانه من وطي الشبهة
وتقوم تلك الامة على واطيها لتتم له الشبهة وسوا رضيا بذلك اي
صاحبها والواطي لها او لا وعدم الحد مراعاة لمذهب عطا القائل بجواز
التحليل ابتدا قال في المدونة كل من احلت له جارية احلها له اجنبي
او قريب او امراته ردت الى سيدها الا ان يطاها من احلت له فلا
حد ولو كان عالما ولزمته قيمتها وان لم تحمل وليس لهما التمسك
بها انتهى واعلم ان الامة المحللة اذا حملت صارت ام ولد لواطيها
فيقيد قول المولف الاتي في باب ام الولد عند قوله او ولد من
وطي بشبهة فقد نقل ابن زرقون في شرحه على الموطا في اخر باب
الحدود ما هو صريح في ان المحللة اذا حملت صارت ام ولد لواطيها
ونصه ولو ان رجلا ابتنه فادخل عليه امته على انها ابنته فانها
تكون ان حملت ام ولد ويكون عليه قيمتها يوم الوطي حملت او لا
ولا قيمة عليه في الولد بمنزلة من احل امته لرجل وانته زوجة له
ولو علم الواطي الذي يطا غير زوجته فلا حد وهذا اذا كان بعقد
النكاح واما اذا اباحها بغير عقد وليس الا مجرد الاباحة مثل ان يقول
اعيركها لتطاها ورقبتها لي فقد اعتقد غير حلال ولكنه ادرء في الوطي
وفي كتاب ابن سحنون ان الواطي يلزمه قيمتها يوم الوطي ولا ترجع الى
ربها كان للواطي مال او لم يكن ويتبعه في عدمه فان حملت فهي له
ام ولد وان لم تحمل بيعت فالقيمة اذا لم تحمل لم يجز للمبيح ان
ياخذها بقيمتها انتهى ونقل الناصر اللقاني ما صورته قوله واما
مسلة من زوج امته وقال هي ابنتي فالفرق بينها وبين من زوج
ابنته وادخل عليه امته ان التحليل في الاولى انما هو بعقد النكاح
والغرور في الحرية بخلاف الثانية فان التحليل فيها باتخاذ الزوج
فلابد من تقويمها انتهى الدميري وانما لزم الواطي قيمة الامة
التي ادخلت عليه بدل زوجته مع كونه لم يدخل على فساد ولا غرامة
قيمة بمقتضى اعتقاد الواقع لا بمقتضى اعتقاده كما اشار له ز
وفي شرح د ان مسلة الامة المحللة لاحد ولا ادب ايضا لا على الواطي
ولا عليها وقد تقدم عن الدميري ما يخالفه وان الادب لازم تامل قوله

وقوله الى اخره ابو عمران وان افلس الواطئ قبل دفع القيمة فربها
احق بها وان مات فهو اسوة الغرماء وانما كان احق بها في الفلس خلا
بدا ان تباع عليه لئلا يعود انظر ابن عرفة وجد عندي ما نصه والقيمة
عليها فوت في هذا لانه اخذها على الوطء وادخلت الكاف ما اذا زوجه
بنته وارسله امته فهي محللة وبعبارة اخرى وانظر ما ادخلته الكاف
لان التحليل خاص بالاماء فقال التحليل بالعين وادخلت ما فيه شائبة
من مدبر ومعتق لاجل ومعتق بعض وادخلت الكاف الحرائر اذا احل زوجته
كما بلغنا عن بعض البربر في بعض بلاد فزان انهم يحللون ازواجهم
للضيفان يعتقدونه كرما جهلا منهم فعليهم الادب ان جهلوا ذلك
كما قاله الشيخ كريم الدين ص او مكرهة ش يعني ان المكرهة لا حد
عليها ولا ادب لكشف السعد عنها قال ابن العربي المكرهة على الزنى
اي على التمكين لا تحد اتفاقا وكذلك المكره وقال ابن القصار ان
انتشر فضيته حتما او لجه حد ص او مبيعة بالغلاء ش قال الجوهري
غلا في الامر يغلو غلوا اي جاوز الحد فيه وغلا السعر غلاء وقال في
المغرب غلا السعر غلاء بالفتح ارتفع ومنه الحديث الرقاب اغلاها ثمنا
والمعنى ان الحرة اذا اقرت لزوجها بالرق فباعها لاجل الغلاء فوطئها
المشتري فانه لا حد عليها لعذرها بالجوع وقد بانت من عصمة زوجها
ومثل البيع تزويجها لغيره ويرجع المشتري بالثمن على الزوج ان
وجده والا فعليها لانها غرته قولا وفعلا وقال ق الباء بمعنى في اي
مبيعة في زمن الغلاء وبيعها في زمن الغلاء لا يستلزم كونها جوعانة
فلا يخالف ما في السماع انتهى والسماع الذي اشار له هو قوله سمع
ابن القاسم من جاع فباع زوجته من رجل فاقرت له بذلك فوطئها
مشتريها فعن مالك وهو رايي انهما يعذران ويكون طلقة بائنة ويرجع
المشتري بالثمن قلت فلو لم يكن بهما جوع فقال احرى ان يحد وينكل
زوجها ولكن درا الحد احب الي انتهى ثم ان كلام المؤلف يفيد ان الاكراه على
الزنى في المراة معتبر ولا ادب عليها ويشكل حينئذ عطفه على ما
فيه الادب من قوله كبهيمة لان التشريك بينهما المستفاد من العطف
انما هو في سقوط الحد فلا ينافي كون هذا ليس فيه الادب خلاف المعطوف
عليه فان قلت تقدم في باب الطلاق ان الزنى ليس فيه
اكراه ولو بالقتل كما اشار له المؤلف بقوله لا قتل المسلم وقطعه
وان يزني فكيف قوله هنا او مكرهة قلت ذاك في الرجل على
قول الاكثر المشار له بعد واما المراة فيتحقق بها الاكراه على الزنى
والفرق بينها وبين الرجل على هذا القول ان انتشاره ينافي كونه مكرها

خلاف

خلاف اكراهها فليس فيها ما ينافيه وجد عندي ما نصه وانظر
اكراه المراة النافي عنها الحد هل يكون بالقتل فقط او بما هو اعم من
ضرب ونحوه والاول هو الذي ينبغي ص والاظهر كان ادعى شراء امة
ونكل البائع وحلف الواطئ ش يعني ان من وطئ امة ادعى انه
اشتراها من مالكها فكذبه المالك وانكر البيع له فتوجهت اليمين
على البائع بان طلبها منه المشتري فنكل عنها فتوجهت على الواطئ
فحلفها اي حلف انه اشتراها فانه لا حد عليه لانه قد تبين انه انما
وطئها وهي على ملكه وهذا قول ابن القاسم في المدونة واختاره ابن
رشد واليه الاشارة بالاظهر ويفهم من كلام المؤلف انه اذا نكل الواطئ
يحد مع نكول البائع ايضا وانه اذا حلف البائع يحد ايضا وجد عندي
ما نصه ومثل اقراره بالوطء ما اذا قامت عليه بينة بذلك وتلخص
ان الاتي لا حد عليهن الامة المشتركة والمحللة والمخدمة وذات المحرم
من نسب وذات المحرم من الرضاع والموطوءة في العدة والمبيعة في
الغلاء ومن ادعى شراءها وانكره البائع وذات الاكراه وجارية
الابن ص والمختار ان المكره كذلك والاكثر على خلافه ش تقدم ان
المكرهة على الوطء لا حد عليها باتفاق واما الرجل المكره على الجماع
هل يحد او لا يحد مذهب المحققين لا حد عليه وغيرهم يقول عليه
الحد وتقدم ان ابن القصار قال ان انتشر فضيته عند الجماع فانه
يحد قال في التوضيح حكى القاضي عياض القول بحده عن اكثر اهل
المذهب وقال القول بسقوطه عليه المحققون من رجع اللخمي
وابن رشد وابن العربي وغيرهم ونقل الناصر اللقاني ما صورته
قوله وفي المكره قال ابن عرفة فان اكرهته المراة على الزنى فلا
مهر لها وان اكرهه غيرها سقط حده وغرم لها مهرها قلت ويرجع
هو به على الذي اكرهه انتهى وهو تفريع على قول المحققين انتهى
وبعض الحلال جنيا اذا وطئ طائعة ولا زوج لها ولا سيد لتمحض الحق
لله واما لو وطئ مكرهة او طائعة وهي ذات زوج او سيد فيحد
اتفاقا لانه حق لادمي كما قاله ص قوله والاكثر الى اخره هذا هو المذهب
هذا في الرجل واما المراة اذا اكرهت فلا حد عليها وقد تقدمت ق
قوله والاكثر اي انه يحد على قول الاكثر ولو كانت هي المكرهة له على
الزنى قال الشارح وقال ابن القصار اذا انتشر حد والا فلا انتهى وهو
يقتضي ان هناك قولا بالحد وانه لم ينتشر وانه الذي عناه المؤلف بقوله
والاكثر على خلافه والذي يفيده كلامهم انه ليس ثم قول بحد المكره حيث
لم ينتشر لانهم عللوا قول الاكثر هنا بان انتشاره دليل على اختياره



فتأمله وللشارح في شامله نحو ما ذكره هنا فانه قال عاطفا على ما
لا حد فيه ولا مكره على الارجح وثالثها انه لم يتنشر والاحد انتهى ونحوه
لابن عرفة وعلى القول بعدم الحد لا ادب ايضا من شرح ه ص ويثبت
باقرار وان مرة ش تقدم الكلام على تعريف الزنى وذكر هنا انه يثبت
الحد امور ثلاثة اما الاقرار ولو مرة ولا يشترط ان يقر اربع مرات
خلافا لابي حنيفة واحمد في اشتراطهما ذلك لما في حديث ماعز بن مالك
اذ رده النبي صلى الله عليه وسلم حتى اقر اربع مرات قال ابن
عرفة نصوص المدونة وغيرها والمختصر يحد المقر بالزنا طوعا ولو
مرة واحدة وفي الصحيح اغد يا انيس على امراة هذا فان اعترفت
فارجمها فغدا عليها فاعترفت فامر بها فرجمت فظاهر ما في الصحيح
الاكتفا باقلها يصدق عليه اللفظ وهو يصدق بالمرة الواحدة
انتهى والجواب عن حديث ماعز ان النبي صلى الله عليه وسلم
استنكر عقله ولذا ارسل الى قومه مرتين يسالهم عن عقله حتى
اخبروه بصحته فامر برجمه وانما لم يات المولف بلو كابن الحاجب لانه
يشير بها للخلاف المذهبي وليس في ذلك خلاف بل الخلاف لابي
حنيفة واحمد واما ابن الحاجب فليس كالمولف فيما ذكر وجد
عندي ما نصه وهل يثبت الاقرار بالزنا باربعة رجال او باثنين وهو
الراجح كما تقدم في باب الشهادات وهذا لا يظهر الا على القول انه
لا يقبل رجوعه عن اقراره لغير شبهة اما على القول الذي مشى
عليه المولف من قبول رجوعه مطلقا فلا يظهر للخلاف فائدة لان
انكاره رجوع على مذهب ابن القاسم ويجب الستر على نفسه
بخلافه على غيره فلا يجب بل يجوز اذا لم يستدم والفرق انه قادر في
نفسه على الرجوع مما هو فيه بخلاف غيره ص الا ان يرجع مطلقا ش
يعني ان الزاني اذا رجع عن اقراره فانه يقبل منه ولا حد عليه
بعد ذلك سوا رجع في الحد او في غير الحد لغير شبهة او لشبهة كما قاله
ق كقوله وطيت امراتي وهي حائض او وطيت اختي من الرضاع وظننت
ان ذلك زنا او نحو ذلك ونحوه ز ومثل الرجوع ما اذا قامت بينة على
اقراره بالزنى وهو ينكر ذلك فان انكاره يعد رجوعا على مذهب
ابن القاسم انظر التوضيح انتهى وجد عندي ما نصه ومثل الزنى
فانه يثبت باقراره ويقبل الرجوع السرقة والشرب والحرابة
لكن محل قبول الرجوع بالنسبة لسقوط الحد لا بالنسبة لعدم
لزوم المال والصداق في الزنى ص او يهرب وان في الحد ش يعني
ان الزاني اذا هرب ولو في اثنا الحد فانه لا يتبع بعد ذلك ويقال

مذهب



قد هرب ماعز بن مالك في اثنا الحد فاتبعوه فقال لهم ردوني الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يردوه فقال لهم رسول الله صلى
الله عليه وسلم هلا تركتموه لعله يتوب فيتوب الله عليه والواو
في وان في الحد واو الحال اي او يهرب حالة كونه في اثنا الحد فانه
لا يقام عليه لما ورد في ذلك ومفهوم الشرط ان الهروب قبل ذلك
لا يعتبر وهو كذلك كما اشار اليه الشارح فيوتى به ويقام عليه
الحد وانما كان الهروب في اثنا الحد مسقطا له لانه بعد اذاقة العذاب
دال على الرجوع بخلافه قبل ذلك فانه لا دلالة فيه عليه فلذلك
كان يستغفر بعده قاله بعض شيوخنا ز وقال ق الواو واو الحال
وان زائدة اي او يهرب وهو في الحد اي والحال انه في الحد وهذا
احسن من كلام الشارح والشيخ عبد الرحمن ولو اسقط وان
كان احسن وجد عندي ما نصه يهرب بضم الرا من باب نصر
اي لا بالفتح لانه شرطه ان يكون حرف حلق وهو مفقود هنا
والمبالغة راجعة للرجوع واما الهروب النافع لا يكون الا في اثناء
الحد وعند البساطي الهروب كالرجوع لانه نوع منه وبالغ عليه
حينئذ لئلا يتوهم ان هروبه في الحد لا يفيده لاحتمال انه يكون من
الالم لا لانه رجوع عن الاقرار تامل ص وبالبينة ش يعني ان الزنى
يثبت بالبينة العادلة ولا بد من اربع عدول يشهد ون انهم
راوا فرجه في فرجها كالمرود في المكحلة في وقت ورؤيا واحدة
على ما مر بيانه ص فلا يسقط بشهادة اربع نسوة ببكارتها ش
اي فبسبب شهادة البينة المذكورة لا يسقط الحد عن المراة اذا
ادعت بقا بكارتها او انها رتقا ونظر اليها اربع نسوة وصدقنها
على ذلك لان الحد قد وجب فلا يسقط بذلك على المشهور والمراد
ببكارتها عذرتها وهو الجلدة التي تكون في باب الفرج وكلام البساطي
الذي نقله ز انظر نصه وما يرد عليه فيما كتبناه على تت ولو قام
على العذرة اربعة رجال لسقط الحد كما يفهم من كلام الشارح
ويجوز للرجال ان يتعمدوا الشهادة ابتداء كما يفيده كلام ابن مرزوق
عن ابن القاسم ونصه ولو قالت انا انكشف لاربع رجال ولا احد
لقيام بكارتي لكان لهم ذلك للضرورة لانه اذا جاز نظرهم لاقامة
الحد فنظرهم اليها لدرئه اولى انتهى نحوه في الشارح ص او بحمل
في غير متزوجة وذات سيد مقر به ش يعني وكذلك يثبت الزنى
بظهور الحمل في حق المراة حرة او امة غير متزوجة اي لم يعرف لها
زوج وفي حق امة سيدها منكر لوطها فتحد قال اللخمي فقد انزلم

تكن ذات زوج ولا سيد ولا شبهة ولم تكن طارية وقوله متزوجة
اي بزوج يلحق به الحمل احترازا مما اذا كان صبيا او مجبوبا او ولدته
لاقل من ستة اشهر من يوم العقد بكثير فانها بمنزلة من لا زوج
لها فتحد لكن في مسئلة ما اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من يوم
العقد ولو سئلت عن ذلك فقالت كنت نائمة وانتبهت فوجدته
بلا انتقال الزوج انه وجدها عذرا وهي من اهل الخير والعفة
فلا حد عليها ويفسخ النكاح ولها المهر كاملا الا ان تعلم بالحمل
وتغره فلها ربع دينار او ما يقوم مقامه كما ذكره ح في تكـ عند
قوله او مكرهة وهو يفيد ان وجود الحمل في غير ذات الزوج
والسيد قد ينتفي عنه الحد لقرينة وانظر اذا قالت ذلك ولم
يقل الزوج وجدتها عذرا وهي من اهل العفة وحسن الحال
هل ينتفي عنها الحد بذلك اولا وانظر اذا وجد بامرأة مشرقية
حمل وادعت على مغربي هل يسقط عنها الحد ام لا من شرح د ص
ولم يقبل دعواها الغصب بلا قرينة شـ يعني ان المرأة التي ظهر
بها حمل ولم يعرف لها زوج او كانت امة ولا سيد لها او لها سيد
وهو منكر لوطئها فانها تحد ولا يقبل دعواها الغصب على ذلك
بلا قرينة تشهد لها بذلك واما ان كانت قرينة تشهد لها بذلك
فانها لا تحد كما اذا جاءت تدمي وهي مستغيثة عند النازلة
او اتت متعلقة على ما تقدم بيانه عند قوله وان ادعت
استكراها على غير لائق بلا تعلق حدت له الى اخره وهذا محلها
قوله الغصب فالـ ق واما دعواها الاشتباه او الغلط او النوم
فيقبل لان هذا يقع كثيرا ص يرجم المكلف الحر المسلم شـ قد علمت
ان انواع الحد ثلاثة رجم وجلد مع تغريب وجلد منفرد وبدا
بالرجم لانه اعظم انواع الحد والمعنى ان المكلف الحر المسلم اذا عقد
عقدا صحيحا لازما ووطئ وطئا مباحا بانتشار من غير مناكرة منه
بين الزوجين ثم زنا بعد ذلك فانه يرجم لانه صار محصنا والى هذه
المذكورات اشار بقوله اذا اصاب بعدهن بنكاح لازم صح فقوله
اصاب اي وطئ وعبر بالاصابة لانه لا يشترط كمال الوطئ بل يكفي مغيب
الحشفة او قدرها من مقطوعها والضمير في بعدهن للاوصاف
اي بعد الاوصاف السابقة والباء في بنكاح بمعنى في اي في عقد
نكاح لازم فخرج بقوله عقد وطئ السيد امته وبقوله لازم نكاح
المعيب والمعيبة والمغرور والمغرورة فلا يكون محصنا لعدم اللزوم
فاذا زنى فلا يرجم وانما يجلد حد البكر وفاعل صح الوطئ فاذا زنى بعد

ان وطئ

ان وطئ زوجته في حيضها ونحوه فانه يحد حد البكر لعدم حلية
الوطئ الواقع بعد العقد الصحيح اللازم قوله يرجم بالمثناة
من اسفل وجوز البساطي قراءته بالموحدة وعليه في متعلقة
بقوله الزنا وهي للمصاحبة اي الزنا مصحوب برجم المكلف وجلد
البكر وتغريب الذكر اي هذا الحكم مصحوب بهذا الحكم قاله الشيخ
ماهي فاسدة بل صحيحة ولها معنى لكن لا حاجة اليها الا ان المعنى
الاعرابي لا يتكلف الا اذا كان هناك فائدة قوله المكلف الى اخره
بيان لاحصانه اي يرجم اي يرمى اذا احصن بهذه الشروط ولو
قال يرجم المحصن وهو المكلف الحر كان احسن قوله يرجم المكلف
الى اخره اي اذا زنى بعدهن والشروط عشرة ومتى تخلف شرط
لا يرجم وهي البلوغ والعقل والحرية والاسلام والاصابة في
عقد نكاح لازم ووطئ صحيح بانتشار وعدم مناكرة والمؤلف لم
يذكر الانتشار وعدم المناكرة ولا بد منهما خلافا لما ذكره الشاذلي
في شرح الرسالة من عدم اشتراط الانتشار واما علم الخلوة فذكر
ما يغني عنه وهي الاصابة لانها اخص قوله المكلف اي الشخص
المكلف العاقل البالغ ذكرا كان او انثى وقوله الحر المسلم اي
الشخص الحر المسلم ذكرا كان او انثى قوله اصاب اي وطئ اي
بغيب الحشفة او قدرها لان الاصابة الشرعية تغييب الحشفة
او قدرها قوله اصابه اي اصابة تزويج بدليل قوله بنكاح الى
اخره ذكرا كان او انثى لانا عممنا ولا لاصابة زنى خلافا للشارح
وبعبارة اخرى اي اصابة تحصين لا اصابة زنى لانه فاسد
دينا فقبحه ما بعده وقول ابن غازي مراده اصابة التزويج
التي يقع بها الاحصان لا اصابة الزنى التي توجب الحد ويريد
اصابة صحيحة كما قال في الاحلال حتى يولج بالغ قدر الحشفة
بلا منع انتهى والمؤلف في غنية عن هذا المراد لانه مصرح به
قوله بعدهن اي بعد اتصافه بهن قوله بنكاح الباء بمعنى في
وقوله بنكاح اي عقد وقوله صح اي النكاح لا بالمعنى السابق
وهو العقد بل بمعنى الوطئ كقوله اذا انزل السما بارض قوم
رعيناه وانه كان نوع فيها احترازا عن وطئ المتسافي والحائض
والمعتدة والصائمة وعن وطئها في مسلك البول او دبرها وانما
قلنا ذلك لئلا يصير مكررا مع قوله لازم لان لزومه يستلزم
صحته لان كل لازم صحيح لان اللزوم اخص من الصحة ومتى وجد
الاخص وجد الاعم انتهى وفي كلام تت نظر انظره فيما كتبناه عليه

ثم لو استغنى المولف عن قوله المكلف بما سبق في التعريف لكان ه
حسنا اذ وطي كل من الكافر وغير المكلف غير زنى كما سبق فان
قيل فيم اصاب المكلف الحال المسلم اي انا اصاب المتصف بهذه
الصفات فما فايدة قوله بعد هن فالجواب انه زنى بما يتوهم اصاب
المتصف في الماضي بجاز اانتهى قوله في الماضي بجاز امتعلق بالمتصف
اي الذي كان مكلفا حرا مسلما في الماضي فائدة اول من رجم
في الزنا ربيعة بن جدار الاسلمي واول من رجم في الاسلام
ماعز واول امرأة جلدت في مكة ام جعدة الكبيشة في ايام
مروان والحكمة في ان الله بدا في الزنا بالمراة وفي السرقة به
بالرجل وما الحكمة في انه جلد السارق بعقوبة العضو الذي
وقعت منه الجناية وهو اليد وفي الزنا بغيره فالجواب ان ه
الزنى من المراة افنح فانه منها يترتب عليه تلطيخ فراش الرجل وفساد
الانساب ولانه في العادة يستقبح منها اكثر وتبالغ هي في اخفايه
اكثر من الرجل وبجرد ذلك من الامور التي تقتضي زيادة قبحه منها
على الرجل ولهذا كان تقديمها اهم واما السرقة فالغالب
وقوعها من الرجال فقدموا لذلك واما الحكمة الثانية فلان
قطع العضو يحصل منه عقوبة محل الجناية من غير مفسدة وفي
قطع الذكر مفسدة وهو ابطال النسل المندوب الى الكثارة
ولان الحد لزجر المحدود وغيره فاذا اقطعت اليد ظهرت العقوبة
وحصل الزجر ولو قطع الذكر لم يدر به فان قيل انما امرنا
بالرجم للمحصن دون غيره قيل لان الحمير والكلاب تضرب بالحجارة
والخشب ولانه لما تزوج ذاق طعم الغيرة وعلم مقدار ضررها
فاقدامه على الزنا مع علمه بعظم قبحه وما يترتب عليه من الغيرة
اوجب عليه الرجم لانه فعل مع الناس ما لا يحب ان يفعل معه
واما الذي لم يتزوج فلم يعرف مقدار الغيرة فوجب عليه الجلد
خاصة فان قيل لم جلد مائة جلدة قال النيسابوري لان السنة
ثلاثمائة وستون يوما يذهب منها في الحيض كل شهر عشرة ايام
فتكون مائة وعشرون يوما للنفاس اربعون يوما يبقى مائتان
لكل واحد من الزانيين مائة على عدد ايام الاستمتاع التي تسلم
لهما فلم يشتغلا بالوطء الحلال قال ولان السنة اثنا عشر شهرا وفي
كل شهر اربع جمعات وكل شهر ثلاثون يوما وثلاثون ليلة وكل يوم وليلة
اربع وعشرون ساعة فتكون جملته مائة فلما لم يشتغل في جميع ه
هذه المدة بالحلال فجلد مائة فان قيل فلم قيل ولا تاخذكم

جعل م

بهما

بهما رافة في دين الله قال لانه لم يرحم نفسه ولا اخاه اذا زنى بامرأته
فلا ترحموه ولانه هتك ستر مومن وحرمته فلذا لا ترحم فان قيل
لم امرنا بضرب الزاني على الظهر قيل لان الله وضع الامانة في الظهر
وهي ماء الشهوة فضيعها اذ وضعها في غير موضعها فاجلد ولظهره
فان قيل لم قال تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المومنين وقال
في سائر الاحوال استروا عليه قيل ليكون عبرة لسائر الخلق ويرتدع
في المستقبل وايضا ليحفظوا عدد الضرب والطائفة اثنان وقيل
ثلاثة فان قيل قال تعالى وعصى ادم ربه فغوى ولم يقل وعصت
حوى مع انها الحلف قبل ادم ودعته الى الاكل قال ابن الجوزي لان
حومة حرمة لادم وهتك ستر الحرم ليس من الكرم ص بحجارة معتدلة
ش متعلق برجم على قراءته بالفعل ويترجم على قراءته بالمصدر
اي الرجم بحجارة معتدلة فلا يرجم بحجارة كبار حوف التشويه
ولا بحجارة صغار حوف التعذيب فالمعتدلة اقرب للاجهاز عليه
وفي الحديث اذا ضرب احدكم اخاه وفي رواية مسلم اذا قاتل
احدكم اخاه فليجتنب الوجه فان الله خلق ادم على صورته واختلف
العلماء في تاويله فقالت طائفة الضمير عايد على الاخ المضروب
وهذا ظاهر وقالت طائفة يعود على ادم وقالت طائفة يعود
على الله تعالى ويكون المراد اضافة تشريف واختصاص كقوله
تعالى ناقة الله وكما يقال في الكعبة بيت الله وامان رواية خلق
الله ادم على صورة الرحمن قال المازري لم تثبت وجد عندي
ما نصه وكونه بالحجارة حده فلا يكفي السيف مثلا ولا يكفي حجر
واحد ويطلب او وجوبا حضور جماعة للجلد دون الرجم للردع ه
والزجر وقيل للدعاء لهما بالرحمة وقال ف سكت المولف عن
حضور جماعة لا يقال تقدم هذا في اللعان لانه ليس مسئلتنا
فالجلد لا بد من حضور جماعة حتى يرد الحد عن قاذفه او قاذف
بنيه بعد ذلك فاذا قذفه شخص او قذف احدا من اولاده بان قال
له يا ابن الزاني لا حد عليه ولا يعلم ذلك الا اذا كان بحضور جماعة
لكن لما كان الغالب حضور القاضي ومعه الشهود وكفوهم
فسكت المولف عنه ص ولم يعرف بداءة البينة ثم الامام ش يعني ان
الزنى اذا ثبت بالبينة العادلة فان الامام مالك لم يعرف ان البينة
الشاهدة بالزنى تبدا بالرجم للزاني ثم الامام ثم الناس خلافا لابي
حنيفة القائل بان البينة تبدا بالرجم للزاني ثم الامام ثم سائر
الناس وقال ف اي لم يعرف فيه حديثا صحيحا تابتا عن النبي صلى الله

عليه وسلم ولا سنة معمولا بها فحديثه في النسائي وابي داود الا انه
ما صح عند مالك ص كلائط مطلقا وان عبدين وكافرين ش يعني
ان اللائط اذا كان بالغا طائعا فانه يقتل سواء كان محصنا او لا
وان كانا عبدين او كافرين قال في المدونة ومن عمل عمل قوم لوط
فعلى الفاعل والمفعول به الرجم احصنا او لم يحصنا ولا صداق
في ذلك في طوع او اكراه وان كان المفعول به مكرها او صبيا طائعا
لم يرجم ورجم الفاعل والشهادة فيه كالشهادة على الزنا انتهى
وليس على العبد في الزنى رجم لان عليه نصف العذاب ولا نصف
للرجم قال ابن يونس وان اسلم النصراني قبل ان يقام عليه
حد القتل او الزنية او السرقة فانه يقام عليه لانها حقوق لآدمي
في لازمة له كالدين الاترى انما تقام على المسلم اذا اتاها فكذلك
اذا ارتكبها الكافر ثم اسلم فاما حقوق الله تعالى فلا تقام عليه
كحد الزنا والخمر لقوله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم
ما قد سلف وفي قول المولف كلائط حذف عاطفه ومعطوف اي
كلائط وملوط به مطلقا بدليل قوله وان عبدين وقال ق كلائط
راجع لقوله يرجم المكلف الى اخره اي اللائط يرجم مطلقا ويستثنى
من الاطلاق المجنون والمكره وقال ح يعني ان اللائط حكمه الرجم
مطلقا اي سواء كان محصنا او غير محصن فان كانا بالغين رجما معا
وان كانا غير بالغين فلا رجم عليهما وان كان الفاعل بالغا والمفعول
به غير بالغ فليرجم الفاعل وان كان الفاعل غير بالغ والمفعول به
بالغ فلا يرجم الفاعل وانظر حكم المفعول به فلم ارجعه نصا صريحا
قال الغ وفي انظر ذلك والظاهر انه لا يرجم لان وطء غير البالغ
كلا وطء الاترى ان الكبيرة اذا وطئها صغير لا تحد صرح به المولف
في باب الزنى وفي التوضيح وكذلك هنا والله اعلم انتهى وقال ق
كلائط اي ذي لواط فهو من باب النسبة كتامر ولابن اي ذي تمر ونابل
اي ذي نبل ولابن اي ذي لبن وليس اسم فاعل من لاط يلوط فهو
لائط قوله مطلقا اي فاعلا او مفعولا محصنا او غير محصن ولو كان اسم
فاعل من لاط يلوط ما دخل في الاطلاق المفعول ولا يدخل في الاطلاق
بالغين او غير بالغين ولا طائعين او مكرهين لانه يشترط البلوغ والطوع
قوله وان عبدين صرح بهما مع دخولهما تحت الاطلاق ردا على من
يقول ان العبد يجلد خمسين وبكافرين مع دخولهما تحته ردا على من
يقول ان الكافر يرد الى احكام ملته وقوله وان عبدين واحرى حر
وعبد وقوله او كافرين واحرى مسلم وكافر ص وجلد البكر الحر مائة ش

قوله فلم ارجعه الخ بخط مولفه فيه نظر فان ابن الحاجب صرح بعدم الرجم اهـ

هذا هو

هذا هو النوع الثاني من انواع الحد والمعنى ان البكر الحر المسلم
البالغ اذا زنى فانه يجلد مائة جلدة ويغرب عاما وعبارة اللخمي
الجلد حد الزاني البكر فيجلد الرجل الحر مائة ويغرب عاما والمرأة
الحرة مائة من غير تغريب قال والجلد بالسوط لا بالدرة ويكون سوطا
بين سوطين لا جديدا ولا باليا ويتولى الضرب رجل بين رجلين
ويضرب ضربا بين ضربين ويختص بالظهر انتهى ويأتي للمولف في باب
الشرب بيان هذا وقوله البكر اي الشخص الحر البكر ذكرا كان او انثى
والمراد بالبكر غير المحصن وهو من لم يتقدم له وطء مباح في
نكاح لازم بان لم يتقدم له وطء اصلا او تقدم له وطء في امته او
زوجة لكن في حيضها ونحوه او في نكاح فاسد لم يفت وفسخ
ص وتشطر للرق وان قل ش يعني ان المائة التي على الحر البكر
تتشطر على الرقيق ذكرا كان او انثى وان قل جزء رقه فيلزمه
خمسون جلدة لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من
العذاب والعبد مقيس على الأمة سؤال ذهب ابن عباس
وجماعة الى ان الارقاء لا يجلدون الا اذا تزوجوا لقوله تعالى فاذا
احصن فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من
العذاب ومعنى احصن تزوجن ومفهومه انه اذا لم يتزوجن
لا يجب عليهن الجلد والجواب ان ذلك انما يأتي على قراءة ضم
الهمزة من احصن اما على فتحها فمعناه اسلمن وهذا قول الاكثر
وعلى القراءة الاولى فلا حاجة حجة في الاية لانه اذا وجب عليهم
الجلد مع الاحصان دون الرجم بالتزويج فلان لا يجب عليهم الرجم
اذا لم يتزوجن بطريق الاولى فالاية سيقت لنفي الرجم على
الارقاء وذلك بمفهوم الموافقة فائدة اول من اظهر اللواط
قوم لوط بنص القرآن واول ما ظهر اللواط في الاسلام حين كثر الغزو
في صدر الاسلام وطالت غيبة الناس عن اهليهم ولم يكونوا يرون
المشركين واتخذوهم خدما وطالت الخلوة بهم والصحبة لهم وهم
وراوهم يجرون مجرى النساء في بعض صفاتهم فطلبوا منهم ذلك
فاطاعوهم لما بينهم من الانس ولما عودوهم من شدة الانقياد
لهم فكان ابتداؤه من اصحابه في صدر الاسلام ص وتحصن كل دون
صاحبه بالعتق والوطء بعده ش يعني ان احد الزوجين الرقيقين
اذا اعتقه سيده ثم اصاب صاحبه بعد ذلك فانه يحصن دون صاحبه
الذي لم يحصل له عتق وكذلك اذا اسلم الزوج ثم اصاب صاحبه فانه
يحصن وتقدم التنبيه على انه يشترط في الوطء الذي يحصن ان يكون

بانتشار وان لايكون ممنوعا وان لايكون فيه مناكرة كما في الاحلال
وقال له ابن الحاجب قال في كتاب النكاح الثالث من المدونة وكل
وطء يحصن احدهما وليس كل وطء يحل يحصن انتهى وهي قاعدة ه
صحيحة لا تنتقض بقول ابن القاسم ان نكاح المجنونة ووطئها ه
يحصن العاقل ولا تحل به لان التحصين يحصل بالمجنونة وغيرها بخلاف
التحليل فانه مطلوب فيها فلا يحصل لها الا انها تتعاقلة وتصدق
هذه الكلية وتتضح بما قال في المدونة في كتاب النكاح ونصه والصغيرة
التي يجامع مثلها تحصن واطئها بنكاح ولا يحصنها ولكنه يحلها والمجنونة
والمغلوبة على عقلها تحصن واطئها ولا يحصنها وقال بعض الرواة
يحصنها لانها بالغة مسلمة ونكاحها حلال ثم قال فيها ويحصن الحر
وطء الامة المسلمة او الحرة الكتابية بنكاح صحيح والامة المسلمة
والحرة الكتابية عليها وطء العبد والحر المسلم بنكاح ولا يكونان به
محصنين حتى توطا هذه بعد الاسلام وهذه بعد العتق انتهى وفي
الجلاب تطا من اربع نسوة يحصن غيرهن بالكسر ولا يحصن بالفتح ه
منها الامة الزوجة للحر تحصنه ولا يحصنها والمجنونة تحصن العاقل
ولا يحصنها والكتابية تحصن زوجها المسلم ولا يحصنها والصبية
التي لم تبلغ ومثلها يوطا تحصن زوجها ولا يحصنها قوله فتحصن كل دون
٢ صاحبه قال ق فضية مهملة في قوة الجزئية وكل فاعل لم يقصد ه
السور فهو في قوة قولنا وقد يتحصن كل من الزوجين دون صاحبه
وقد يتحصنان والحاصل انه قد يتحصن كل من الزوجين وقد
لا يتحصنان وقد يتحصن الزوج دون الزوجة وقد تتحصن الزوجة
دون الزوج قوله بالعتق لو قال بكالعتق ويكون الضمير في بعده
راجعا لكالعتق ويكون شاملا لجميع الصور كان احسن لكنه انما قال
بالعتق ولم يقل بكالعتق لانه المطرد واما الاسلام فلا يطرد لانه انما
يتاتى من جانب الرجل وا ما حرة مسلمة تحت كافر فلا يتاتى وجد انتهى
عندي ما نصه ولا تتحصن الامة بوطء زوجها العبد بعد عتقهما
الا اذا علمت ايضا بالعتق والا فلا تتحصن لان لها الخيار في المقام
ح وشرط الاحصان ان يكون في نكاح لازم ص وغرب الذكر الحر فقطعاما
ش هذا هو النوع الثالث لمشاركة لحد وهو التغريب مع الحد والمعنى
ان الحر الذكر اذا زنى فانه يجلد مائة ويغرب عاما كاملا من يوم سجنه
في البلد الذي نفي اليه واما العبد لا تغريب عليه لما يلحق سيده من
الضرر ذكرا كان او انثى وكذا الحرة لا تغريب عليها لما يخشى عليها من
الزنا بسبب ذلك ولو رضي سيد العبد او رضيت المراة وزوجها كما ه

سباق

سباق في الجواب وبعبارة اخرى وقد يقال في سقوط التغريب عن
العبد ان التغريب عقوبة بخروج الانسان عن وطنه لينقطع عن معاشه
ويلحقه الذل بغير بلده والعبد لا وطن له وشانه البيع من بلد الى
بلد واما المراة فني تغريبها اعانة على الفساد او تغريبها له وان ه
غربت مع محرم غرب من ليس بزان او مع غيره حولف خبر لا تسافر امراة
الا مع ذي محرم واذا لم تغرب فلا سجن لان السجن تبع وحيث انتفى
المتبوع انتفى التابع وقيل تسجن من غير تغريب وارتضاه الشيخ
كريم الدين قال لان المولف انما نفى التغريب فقط وجد عندي ما
نصه وربما اشعر قوله غرب لو غرب نفسه لم يكف والواو تشعر
بعدم الترتيب بين التغريب والجلد وظاهر قوله وغرب الذكر الحر
ولو كان عليه دين لانه يوخذ من ماله وهو كذلك فلو اراد ان
يا خذ زوجته معه فله ذلك وتدخل له السجن ان خلا من الرجال
ص واجره عليه وان لم يكن له مال فمن بيت المال ش يعني ان الحر
البكر الذي يغرب اجرة حمله الى البلد الذي ينفى اليه عليه فان لم يكن
له مال فانها تكون على بيت المال قاله اصبغ ابن المواز وكذا في ه
المحارب وجد عندي ما نصه وان لم يكن بيت مال او كان ولم
يتوصل اليه فعلى المسلمين وقال ق لو قال المولف وكلفته او
مؤنته بدل اجره كان اولى وبعبارة اخرى ويجوز المولف في الاجرة
ايها اجر الحمل والماكل والمشرب والغطاء والوطاء والسجن ص كفدك
وخيبر من المدينة ش فدك وخيبر فيه قال القاضي عياض في ه
المشارق فدك مدينة بينها وبين المدينة يومان وقيل ثلاث مراحل
ينفى الزاني والمحارب الى احداهما وقد ثبت انه عليه السلام نفى من
المدينة الى خيبر ونفى علي من الكوفة الى البصرة ويكون النفي من مصر
الى الحجاز قاله مالك ص فيسجن سنة ش يعني ان الزاني والمحارب
اذا غربا فان الزاني يسجن سنة والمحارب يسجن حتى تظهر توبته
واول السنة من يوم حبسه في البلد الذي ينفى اليه كما قال
ابن الحاجب وقال ز فيسجن سنة اي من حين سجنه فذكر العام
قبله لا فائدة له مع ان سجنه قد يتاخر بعد حوله بلد التغريب
فيكون التغريب حينئذ اكثر من عام فلو اقتصر عليها هنا كان انسب
ص وان عاد اخرج ثانية ش يعني فان عاد الذي غرب وسجن
قبل مضي سنة من يوم سجن فانه يخرج مرة ثانية الى الموضع الذي
كان به او الى غيره من الجهات ولهذا عبر المولف بالخروج دون اعيد
المقتضي لاعادته في موضعه الاول فالاخراج اعم من العود وقال ق

اي فان عاد الى بلده قبل تمام السنة فانه يخرج ثانية حتى يكمل سنة ،
والمذهب انه ينفى ويلغى ما بين السجنين وتفسير الشارح اولا
لا يتوهم وهو قول المؤلف وغرب الحر وليس لك ان تقول عاد
للزنى ثانية وهو في السجن لان هذه ليست مفروضة وانما تردد في
التوضيح فيها وفي الغريب اذا زنى ولفظه وانظر لو زنى في المكان الذي
نفي فيه او زنى الغريب بغير بلده هل يكون سجنه في المكان الذي زنى
فيه تغريبا انتهى قال بعضهم والظاهر والله اعلم انه ان تانس في
السجن مع المسجونين بحيث لم يتوحش به غرب لموضع اخر فيسجن
فيه والا فنفى سجنه الاول والغريب ان كان يفوت تغربه فقيل ان
يتانس باهل البلد التي زنى بها سجن فيها وان كان بعد تانس باهلها
وتبلد معهم غرب الى بلد اخر اخذا من علتهم في التغريب وهي توحشه
ولحوق الذلة وهو كلام قريب وقال ز وانظر ما الحكم اذا زنى في اثنا
المدة سواء بقي منها قليل او كثير هل يتم هذا ثم يستانف ثانية بغير هذه
البلد او يفرق بين ان يتقدم من المدة قليل او كثير كما قالوا في القذف
في اثنا الحد انتهى ومسئلة القذف هي المشار اليها بقول المؤلف الاتي
وان حصل اي القذف في الحد ابتدى لهما الا ان يبقى يسيرا فيكمل
الاول وياتي ان اليسير خمسة عشر سوطا فينظر في النسبة الى نسبة
العدد المذكور للحد من ثمن ونصف ثمن فراعى ذلك في النسبة ص
وتوخر المتزوجة لحيضة ش يعني ان المراة المتزوجة اذا لزمها
حد الزنى فانه لا يقام عليها حتى تحيض حيضة واحدة خشية ان تكون
بها حمل ومن باب اولى تاخير اقامة الحد عليها اذا كانت ظاهرة الحمل
فاذا وضعت اخرت في الحد لنفاسها لانها مريضة لا في الرجم الا ان لم
يوجد من يرضع الطفل قال اللخمي ان شهد على امراة بالزنى منذ اربعين
يوما اخرت ولم تضرب ولم ترجم حتى يتم لها ثلاثة اشهر من حين زنت
فينظر احامل ام لا ولا يستعجل الان لامكان ان تكون حملت وان لم تحض
لها اربعون يوما جاز تعجيل حدها جلدا او رجما الا ان تكون ذات زوج
فيسئل فان قال كنت استبراتها فيما حدث ورجمته وان قال لم استبرى
بقي ان يقوم بحقه في الماء الذي له فيها فتوخر لينظر هل تحمل منه او لا او
يسقط حقه ويحد ويقوم مقام الحيضة فيمن لم تحض ثلاثة اشهر يوم
الزنى ان لم تحض فيها وهذا الحكم حيث لم يتبين بها حمل والا اخرت لوضعه
ثم ان محل تاخيرها ان لم تحض ثلاثة اشهر حيث كان يتوقع حملها والا فلا توخر
على ما مر في الردة وكلام المؤلف عام في الجلد والرجم وفي كلام الشارح
بحث انظره فيما كتبناه على تت ص وبالجلد اعتدال الهوى ش

يعني

يعني ويتنظر بالجلد اعتدال الهواء بالمد فلا يجلد في البرد والحر المفرطين
خوف الهلاك والتاخير للبرد نص عليه مالك والحق به ابن القاسم
في المدونة الحر واما الهوى بالقصر فميل النفس وانما لم يقل الزمان
بعد الهوا لانه يقتضي ان الزمان اذا لم يعتدل توخر ولو اعتدل الهوا
وليس كذلك فان المراد بالزمان الفصل فيقتضي ان الفصل اذا لم
يعتدل كان يكون فصل الشتا او الصيف توخر ولو اعتدل الهوا
وليس كذلك لانه متى اعتدل الهوا جلد ولا يوخر في اي فصل كان اعتدل
ام لا ص واقامه الحاكم ش يعني ان الحد مطلقا رجما او جلدا لا يقيمه على
الاحرار والعبيد الا السلطان قال في كتاب الرجم من المدونة ولا
ينبغي ان يقيم الحدود ولاة المياه وليجلب الى الامصار ومصر كلها
لا يقام الحد فيها الا بالفسطاط ويكتب الى والي الفسطاط فيكتب
اليه ويامره باقامة ذلك ثم ان الضمير في اقامة ان رجع لجلد صح
في السيد وفسد في الحاكم لانه يقيم الحد مطلقا وان رجع للجلد فقط
صح في الحاكم وفسد في السيد لانه انما يقيم الجلد فيجعل مشتركا فيرجع
للحد مطلقا في الحاكم وللجلد في السيد فيكون من باب عندي درهم
ونصفه وجد عندي ما نصه واقامه الحاكم اي ان كان الزاني
مسلما والا رد لاهل دينه الا السرقة فيقطع لانه من باب رفع
الفساد والظلم في الارض ص والسيد ش يعني ان السيد يجوز
له ان يقيم الحد على مملوكه في الزنى والخمر والقذف لا السرقة قال واما
السرقة فلا وان شهد عليه عند السيد عدلان فلا يقيمها على العبد
الا الوالي فان قطعه السيد دون الوالي وكانت البينة عادلة واصاب
وجه القطع عوقب انتهى ووجهه ابو الحسن لئلا يمثل الناس بعبيدهم
ويدعوا سرقتهم انتهى وقد تقدم للمؤلف ما يفيد هذا حيث قال
عاطفا على ما فيه الادب وعبد سارق فانه عام في الحر والعبد فقوله
والسيد اي وهو مقدم على الحاكم عند التنازع وله ان يرفعه
للحاكم ليقيمه عليه وجد عندي ما نصه ويستثنى من قوله والسيد
المبعض والمكاتب فلا يقيمه عليهما الا الحاكم ص ان لم يتزوج بغير ملكه
بغير علمه ش يعني ان اقامة السيد الحد على مملوكه مشروط بامرين
احدهما ان يكون المملوك خاليا من الازواج احترز به مما يملك سيده قال
ابن شاس انما يحد امته اذا كانت غير ذات زوج او كان زوجها عبده وكذا
العبد اذا كانت زوجته حرة او امة لغير سيده فلا يقيم الحد عليهما الا
الامام ثانيهما ان يثبت الزنى على الرقيق باقراره او بظهور حمل او بشهادة
اربعة ذكور احرار غير السيد فان كان السيد احدهم رفع الى الامام اذ ليس

للامام ان تجلد بعلمه فقوله ان لم يتزوج بغير ملكه بان لم يتزوج اصلا
او تزوج بملكه فالجار والمجرور الاول متعلق بتزوج والثاني متعلق
باقامه والاول منهما قيد في اقامة السيد فقط والثاني قيد في
اقامته وا قامة الحاكم وجد عندي ما نصه وبعض الثان عند حد
السيد عبده لاحتمال ان يتعدى احدا فيشهد اعليه ونقل ابو الحسن
عن الفاكهاني ما نصه وبعض لجلد الحر والعربية يحلبن وفي الزنا
اربعة نفر عدول مالك لان العبد عسى ان يعتق يوما ثم يشهد بين
الناس فيعيش يشهد عليه ما يرد به شهادته انتهى وانظر التعليل
لعدم اقامة السيد الحد على رقيقه حيث كان متزوجا بغير ملكه
سيده فيما كتبناه على تت ص وان انكرت الوطى بعد عشرين
سنة وخالفها الزوج فالحد ش يعني ان المراة اذا اقامت مع زوجها
عشرين سنة ثم وجدت تزني فقالت ما جامعني زوجي هذه
المدة وكذبها زوجها وقال بل وطئتها فانها تحد اي ترجم لانها
محصنة ولا ينفعها انكارها للاحصان في هذه المدة هكذا
وقع في كتاب النكاح من المدونة ص وعنه في الرجل يسقط ما لم
يقر به او يولد له ش يعني ان الرجل اذا تزوج امرة وطال
مكثه معها ثم شهدت العدول عليه بالزنى فقال ما جامعته زوجتي
منذ دخلت عليها وانا الان غير محصن فانه يقبل قوله ولا يرجم
بل يجلد حد البكر وهو الجلد ما لم يقر به او يظهر له ولد في تلك المدة
فانه يرجم هكذا وقع في كتاب الرجم من المدونة فقوله فالحد
المراد به الرجم وقوله وعنه اي الامام فقوله يسقط اي الرجم
واما الجلد فلا نزاع في انه لا يسقط اذا سقط الرجم ص واولا
على الخلاف او لخلاف الزوج في الاولى فقط او لانه يسكت اولان
الثانية لم تبلغ عشرين تاويلات ش يعني ان الاشياخ تاولوا
المسئلتين على انهما متعارضتان لان الرجل قبل قوله والمراة
لم يقبل قولها وممن حملهما على الخلاف يحيى بن عمر وسحنون وابو
عمران واللخمي وابن رشد وادو الخلاف هو المذهب وعليه فاختلف
في تعيين المذهب في حكم اي المسئلتين فعنه يحيى بن عمر في
حكم الثانية وعنه سحنون في حكم الاولى وانظر ايهما المشهور منهما
انتهى وذهب جماعة من الاشياخ الى التوفيق بينهما بوجوه ذكرها
عبد الحق وغيره منها انما قبل قول الزوج حيث انكر الوطى فلم
يرجم لانه لم تكذبه زوجته بان تدعي عليه انه وطئها وانما لم يقبل
قول الزوجة لان الزوج كذبها وادعى انه وطئها فلو لم يكذبها في

مسئلتها

مسئلتها او كذبته في مسئلته لا تفقا ومنها انما قبل قول الزوج
ولم يقبل قول الزوجة لان الزوج اذا حصل له ما يمنعه الجماع لزوجته
يسكت عنه بخلاف الزوجة اذا حصل لها عدم الوطى من زوجها
فالعادة انها لا تسكت عنه وتخفيه بل تظهره وتنديه ومنها انما
قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة لان المراة التي انكر الزوج
وطئها لم تبلغ المدة فيها عشرين سنة ومسئلة الزوجة بلغت
عشرين فقوله تاويلات اربعة الاول يحكى فيه الخلاف والثلاثة
توفق بين ما وقع في المدونة في نكاحها وما وقع في رجمها فقوله
واولا اي قولا المدونة فقوله او لخلاف اي وعلى الوفاق واختلف
الحكم لخلاف الزوج الى اخره وبعبارة اخرى فقوله او لخلاف
الى اخره راجع لمقدر وكانه قال واولا على الخلاف وهو ظاهر
وعلى الوفاق لخلاف الزوج الى اخره فقوله او لانه يسكت واعرض
عنه ابانه وان كان هو يسكت فهي لا تسكت وقوله اولان الثانية
لم تبلغ عشرين سنة اعترض ايضا بان التحديد بهذه المدة ليس
تاويلا من حكيم حميد حتى يدور الحكم عليها وجودا وعدما وقوله
تاويلات قال ابن غازي يعني عند نو لا انتهى وبيانه كما قال د
ان قوله او لخلاف الزوج في الاولى مع ما بعده والوفاق فلو لم يات
بتاويلات كان للمعنى واولا على الخلاف والوفاق وتعدادا وجه
الوفاق بل لعلم انها ثلاثة انتهى وقال ق قوله تاويلات لا يعني
عنه او لا خلا فالابن غازي لان واولا يات للحمل على الخلاف اي
وحملا على الخلاف وقوله تاويلات بيان لتاويلات الوفاق
وقوله تاويلات اي ثلاثة لا اربعة خلافا للتت وبعبارة اخرى
وقول ابن غازي يعني عنه واولا لان قوله واولا على الخلاف اي
او الوفاق ص وان قالت زنيت معه فادعى الوطى والزوجية
ش يعني ان المراة اذا قالت زنيت مع هذا الرجل فاقر بوطئها وانها
زوجته ولا بينة له فانهما يحدان لان الاصل عدم السبب المبيح
وبانتفائه نكاحا بعد الاسترار انهما زنيا وظاهره ولو طارئين او
حصل فشو وهو كذلك لانهما لم يتوافقا على النكاح ص او وجدا
ببيت واقرا به وادعيا النكاح ش يعني ان الزوجين الحاضرين
اذا وجدا في بيت او في طريق واقرا بالوطى وادعيا النكاح ولا
بينة ولا فشو يقوم مقامها فانهما يحدان لان الاصل عدم السبب
المبيح للوطى وبانتفائه نكاحا بعد الاسترار انهما زنيا فان حصل فشو
فلا حد عليهما كما قاله المولف فيما تقدم في النكاح في قوله وفسخ ان

دخلا بلاه ولاحد ان فشا والضمير في قوله بلاه للاشهاد واما لو كانا طاربين
فانه يقبل قولهما ولاحد عليهما لانهما لم يدعيا شيا يخالف العرف ولم
يذكر المولف هذا القيد لانه قدمه في محله في اعتبار قول الطاربين
في تنازع الزوجين ص او ادعاه وصدقته هي ووليها وقالا لم نشهد
ش يعني ان الرجل اذا ادعى وطا امراة وصدقته هي ووليها وقالا
اي المراة ووليها لم نشهد اي فالا عقدنا النكاح بلا اشهاد ونحن الان
نشهد فانهما اي الزوج والزوجة يحدان حيث لم يحصل فشو يقوم
مقام الاشهاد لان الاصل عدم السبب المبيح وباتنفان نكاحا صحيحا
جديدا بعد الاستبرا ان اجبا وطاهره ولو كانا طاربين وهو كذلك
لاتفاقهما على انعقاد خلا بلا اشهاد وقوله هدا راجع للمسائل
الثلاث كما في المدونة باب ذكر فيه حد القذف وما
يتعلق به وهو بالذال المعجمة واصله الرمي بالحجارة ثم استعمل مجازا
في الرمي وسماه الله تعالى رميا فقال والذين يرمون المحصنات
ويسمى ايضا فرية كانه من الافترا والكذب وهو من الكبائر والموبقات
ولعظمه اوجب الله الحد ولو سب شخص غيره للكفر لم يحد قال
الجوهري القذف بالحجارة الرمي بها يقال هم بين حاذف وقاذف
فالحاذف بالعصا والقاذف بالحجر وقذف الاشك رماه وقذف المحصنة
اي رماها بالفجور انتهى وقال القاضي في التنبيهات القذف اصله
الرمي ثم بعد كانه رماه بما يتقذر ولا يصلح رميه ومنه قيل
للمنجنيق القاذف وقد سمى الله ذلك رميا فقال ان الذين
يرمون المحصنات الغافلات الاية وقال عليه السلام من رمى
مسلما بغيرها فيه الحديث انتهى واما شرعا فقال ابن عرفة القذف
الاعم نسبة ادمي غيره لزنى او قطع نسب مسلم والاخص لايجاب
الحد نسبة ادمي مكلف غيره حرا عفيفا مسلما بالغا او صغيرة
تطيق الوطء لزنى او قطع نسب مسلم فيخرج قذف الرجل نفسه
وقول ابن الحاجب هو ما يدل على الزنى او اللواط او النفي عن الاب
او الجد لغير المحمول فيه تكرار الثاني ولا اخير اذ المحمول لا نسب له
يعرف فلا يتصور نفيه قوله نسبة ادمي مصدر مضاف لفاعله وغيره
مفعوله احترز به قذف نفسه ويدخل في هذا الحد نسبة غير المكلف
غيره ونسبة العبد وكثيرا ما لا يتقرر فيه شروط القذف فيه اما باتفاق
او بخلاف لانه بالمعنى الاعم مما يلزم فيه الحد قوله او قطع نسب مسلم
احترز به ما اذا لم يقطع نسبا او قطع نسب غير مسلم فانه لا يسمى
قذفا الاول اذا قال لرجل لست ابن فلانة لانه لم يكن قذفا لانه لا يمكن

قطعه

قطعه عنها وان قال لست ابوك الكافر ابن ابيه فلم يقطع نسبا ايضا قوله
والاخص تقدم انه لم يذكر ذكر في الزنا ولم يظهر الجواب عنه فانه كثيرا
من صور الزنى لم تتوفر فيه شروط الحد ويبعد ان علىيه ان تمام انه يرد
عليه انه غير مانع لدخول قذف المجنون فيه قال في التوضيح لا حد على
من قذف مجنونا اذا كان جنونه من حين بلوغه الى حين قذفه لا تحلله
افاقة لانه لا معرة عليه لو صح بفعل ذلك واما ان بلغ صحيحا ثم جن او
كان يجن ويفيق فانه قاذف ثم بعد قوله فيه تكرار الثاني وهو اللواط
وهذا مبني على ان الزنى اعم من اللواط وهو داخل فيه فيلزم
عليه ان يكون قسيم الشيء قسما له الا ان يقال ان او بمعنى الواو فغايته
ان يكون من عطف الخاص على العام لغير فائدة فاسدة اول امراة
جلدت في القذف حمنة بنت جحش واول رجل جلد فيه حسان
ومسطح وحد المولف القذف بقوله قذف المكلف ش هو من باب
اضافة المصدر الى فاعله والمراد بالمكلف هو البالغ العاقل فقط
فالصبي والمجنون لا حد عليهما اذا قذفا غيرهما وقال ق وفي المحرز
هذه الامور الادب ويودب المجنون تاديب البهائم قال في المدونة
وكل من اذى الناس بشي يودب قوله المكلف اي الشخص
المكلف ذكرا كان او انثى وجد عندي ما نصه ويدخل في المكلف
السكران ص حرا مسلما ش هذا هو المقذوف اي انما يشترط فيه
الحرية والاسلام حيث كان المقذوف به هو النسب فالكافر والعبد
لا حد على قاذفهما فقوله حرا معمول لقذف وقوله حرا بنفي
نسب لا وقفيا ما لم يكن ابواه حرين مسلمين ولا حد لهما وقوله
حرا مسلما بنفي نسب ما لم يكن ابواه رقيقين او كافرين كما قاله
ق ثم ان تعريف المولف للقذف غير مانع لشموله لما اذا قذف
نفسه كما لو اقر بالزنا ورجع فانه حين رجوعه يكون قاذفا
لنفسه مع انه لا يجب عليه الحد لذلك فلا بد ان يزاد في التعريف
ما يخرج ذلك بان يقال قذف المكلف غيره حرا مسلما كما قال ابن
عرفة ويمكن الجواب بان المتبادر تغاير الفاعل للمفعول حقيقة
لا اعتبارا او بعبارة اخرى والجواب انه لما كان الاصل تغاير الفاعل
المفعول اعتمد على هذا فلم يحتج الى زيادة غيره ثم ان الشروط
عشرة اثنان في القاذف وهما البلوغ والعقل واثنان في المقذوف
به وهما نفي النسب والزنى وستة في المقذوف لكن ان كان بنفي
نسب اشترط فيه الحرية والاسلام فقط وبزنا في القذف بزنى
اربعة البلوغ والعقل والعفة والالة فمجموع شروط المقذوف ستة

قوله ما لم يكن ابواه رقيقين الى اخره
تامل هذه العبارة مع نص المدونة
الاتي عند قول المص بنفي نسب
فانهما مخالفة لهما انتهى

عليهما

وقال ص ويشترط في القاذف ايضا ان يكون ملتزما للاحكام احترازا
من الحربي اذا قذف مسلما ببلد الحرب ثم اسلم او اسر او دخل
بامان فانه لا حد عليه زاد ق فعلى هذا يشترط في القاذف ثلاثة
امور وفي ز وعلى عدم حد الحربي يقال ان ال في قول المؤلف المكلف
للعهد الذكري اي المكلف السابق ذكره في باب الجراح المشار اليه
بقوله ان اتلف مكلف غير حربي فالمعهود هو المتصف بهذه الصفة
لكن يبعد هذا الكلام في التوضيح انتهى وقد تقدم اولا عن التوضيح
انه يحد عند ابن القاسم ولا حد عند اشهب لكن كلام التوضيح مشكل
مع عزو ابن عرفة عدم الحد للمدونة وعزو ابن مرزوق عن المعتمد
عدمه ايضا وظاهره انه لابن القاسم اذ لو كان لغيره لبينها عليه
وجد عندي ما نصه ولا حد على قاذف الكافر او العبد ولو كان
القاذف مثلهما ولو تراضيا البنا ص بنفي نسب عن اب او جد لا ام
ش هذا شرط في المقذوف به وسواء كان صريحا او ما يقوم مقام
الصريح كالاشارة من الاخرس فمن نفى انسانا عن ابيه او عن
جده لابيه فقط فانه يحد اذا كان نسبه معلوما واما ان نفى ه
نسبه عن امه فانه لا حد عليه لان الامومة محققة قاله مالك
واصحابه وانما عليه الادب فقط واما الابوة فثابتة بالحكم
والظن فلا يعلم كذبه في نفيه فتلحقه بذلك معرة وكذلك لو
نسبه الى الكفر فانما عليه الادب فقط وقوله عن اب اي دنية بدليل
عطف الجد عليه وظاهره ولو كان الاب كافرا او عبدا كما يفيده ه
كلام ابن الحاجب وكذلك قول المدونة انه يحد من قذف مسلما
وابوه نصراني وكلاهما واضح لان المعنى انه قذفه بنفي نسبه
واما لو قذف اباه النصراني او العبد فلا حد عليه قوله او جد
كقوله فلا تحد كل فان قلت هذا يحتمل نفي نسب ابيه ويحتمل
نفي نسبه عن ابيه قلت كأنه لما كان هو المخاطب كان ذلك مرجحا
للثاني فان قلت لا شك ان الحد لازم على كل حال من الاحتمالين فمن
اين لك انه انما الحد للمقول لا لابيه المحوج للتكلف قلت ما ذكره هو
ظاهر كلام غير واحد ومن المعلوم ان الحد له من العدلا به في
بعض الاحكام كما ستراه عند قول المؤلف والعفو قبل الامام او اخره
وظاهر قوله او جد ولو ادعى انه اراد انك لست ابن ملجدك
وانما بينك وبينه واسطة ولا يصدق وهو كذلك كما قاله ه في شرحه
وفي كلام ز نظر انظر نصه فيما كتبناه على تت وجد عندي ما نصه
ويلزم من نفي النسب رمي الاب بالزنى فيحد له ويحد لامه ويشترط في

امه الشروط

امه الشروط ولكن لا بد من اخلاف فانه عن حد للام او عفت الام يحد له
فقط فلو قال له يا ابن الزاني يحد للاب فقط فلو كان الاب كافرا او
رقيقا فلا حد عليه وقوله لا ام قال ق كلست ابن فلانة او ليست
فلانة امك وقوله لا ام معروفة او غير معروفة اذ لا يكون بلا ام
انتهى ويحد القاذف ولو بطريق الحكاية لكلام غيره حتى يثبت وانظر
تفصيل ذلك فيما كتبناه على تت ص ولا ان نبذ ش اي اذا نفى
نسبه عن اب معين كلست ابن فلان واما لو نفى نسبه مطلقا
كيا ابن الزانية او يا ابن الزاني او يا ولد زنى فانه يحد لانه لا يلزم
من كونه منبوذا ان يكون ابن زنى وقول مالك في العتبية ان
قال للمنبوذ يا ابن الزانية لا حد عليه ويؤدب لان امه لم تعرف
انتهى ضعيف وقوله ولا ان نبذ اي ما دام منبوذا فان استلحقه
احد ولحق به انتفى انه منبوذ وحد قاذفه كغير المنبوذ والرشدة
بكسر الراء خلاف الزنية المشار اليها في الشارح في قوله ولو قال
للمنبوذ يا ولد الزنى فانه يحد لاحتمال ان يكون لرشدة وان كان
منبوذا اي لاحتمال ان يكون من نكاح لا من سفاح لان الاصل انه من
نكاح لان الامر اذا دار بين الصحة والفساد فالاصل الصحة ص
او زنى ان كلف وعف عن وطء يوجب الحد ش هذا هو معطوف بالقذ
على قوله بنفي نسب والمعنى انه يشترط في القذف بالزنى ان
يكون المقذوف مكلفا بالغا حالة تكليفه فمن قذف مجنونا او محجورا
بالزنى فلا حد عليه وان يكون عفيفا عن وطء يوجب الحد وهو
الزنى واللواط فمن قذف رجلا بالزنى ثم اثبت عليه ذلك فانه لا
حد عليه وكذلك لو اثبت عليه انه كان حد فيه وجد عندي في
فائدة من التوضيح لا حد على قاذف من زنى وان تاب انتهى ه
وعلى المقذوف ان يثبت العفاف وهو ظاهر كلام المؤلف في قوله
ان كلف بالبينة وعف فاعله قوله بالة اي ملتبسا بالة فهو
في موضع الحال من ضمير كلف فيكون نصا على الاحتراز من جبه قبل
التكليف كما قاله ابن غازي قوله او زنى معطوف على نفي لا على
نسب لفساد المعنى قوله ان كلف اي الحر المسلم قوله ان كلف
يحتمل ان يكون اراد به البلوغ والعقل لكن لا البلوغ المعهود بل بلوغ
يحمل معه بعد ذلك ويحتمل ان يكون اراد به العقل خاصة كما انه
اراد به في باب البيع على ما قبل الرشد والطواعية وحينئذ
فيكون لقوله وبلغ فائدة قوله عن وطء يوجب الحد شامل للصورتين
الاولى ان يكون تاركا للوطء راسا الثانية ان يكون مرتكبا لوطء

لا يوجب الحد كوطء البهيمة اذ هو في الصورتين عفيف عما يوجب الحد
ومفهومه شامل لصورة ولحرة وهي ما اذا الحق بفعل ما يوجب
الحد انتهى ولو قال وعفيف عن زنى لكان اخصر ح معلوم ان اللواط
يشمل الزنى واذا اقر شخص بالزنى فقذفه شخص ثم رجع فلا
يحد قاذفه كما يعلم من كلام الشارح عند قوله وان قالت بك زنيت
جوابا لقوله يا زانية فاقرارها يواخذ به ويتهمه رجوعه فيما
يتعلق بنفي الحد لا فيما يتعلق بغيره فبسببه يحد قاذفه واما
لو اقر بالزنى ورجع ثم قذفه شخص فانه يحد كما اشار له د في م
شرحه قوله بالة متعلق بكلف لا بوطء لانه لا يكون بغير الة ولا يصح
والباء للملابسة اي انه كلف ملتبسا تكليفه بالة اي ان كلف ه
مصاحبا تكليفه بالة اي ان اجتمع التكليف والالة ق ومقتضى
قول ابن غازي ان قوله بالة حال من ضمير كلف انما لو قطعت الة
شخص فقال له احد انت زنيت وقت كذا وكان ذلك الوقت
بعد ازالة الالة انه يحد ويعد تقييده بالزمن لغوا وانظر اذا قذف
الخنثى المشكل بالزنى والظاهر ان كان في فرجه او بفرجه فلا حد
لانه اذا زنى بهما لا حد عليه وان كان في دبره فالحد لانه اذا زنى
به حد اي حد الزنى لا حد اللواط وانظر هل يحد من رمى المطيقة
بالزنى ورمى الصبي باللواط وقد حصل من كل منهما فعل ذلك
فهل قاذفه لان كلا منهما لم يحصل منه وطء يوجب الحد او يحد لانما
يعتبر العفاف عن الزنى في الحالة التي انما يحد فيها القاذف ان
كان المقذوف مكلفا والظاهر الاول انتهى من شرح ه وعلى د
استظهاره هذا الاينات بتصويبه المتقدم بل يكون قول المولف وعف
عن وطء يوجب الحد باقيا على حاله لان مقتضى تصويبه المتقدم
حمله على قاذف ما ذكر الا ان يقال الصادر من الصبي لا يسمى زنا
شرعا ولو قال شخص لاخر لا اعرف لك ابا مع تحقيده ان كان يعرف اباه د
فلو قال الاب لولده لست ولدي فان اراد قلة الطاعة له فلا حد ولا
حد عليه وان لم يرد ذلك وانما اراد نفي نسبه كان قاطعا لنسبه فان قال امه
فيحد لها ويثبت عدم عفة المقذوف باربعة على الرؤية او على
اقراره بالزنى وقيل يكفي اثنان فلو شهد اثنان على رؤية حد الزنى
فيحد القاذف والشاهدان فائدة يقال من الانسان عن المحارم
يعف عفة وعفا فهو عفيف وجمعه اعفا وامراة عفيفة الفرج د
ونساء عفائف ص وبلغ ش يعني انه يشترط في المقذوف بالزنا ان يكون
بالغا يريد اذا كان فاعلا واما اذا كان مفعولا فانه لا يشترط بلوغه

بل الطاقة

١١٠

مستغنى عنه اوه

بل الطاقة الوطء فقط وانما اتى به بعد قوله ان كلف لم نب عليه قوله
كان بلغت الوطء والا فهو تفصيل لقوله كلف والمعنى انه لا يشترط
في الانثى البلوغ بل اطاقة الوطء هذا هو المشهور ص او محمولا ش
كذا في النسخ وفسر بانه معطوف وفسر بانه معطوف على قوله
ان نبذ اي او كان محمولا ولا يخفى ما فيه والذي عندي انه تصحيف
وان صوابه او مفعولا لانه قال كان بلغت الصبية الوطء او
سمي الصبي مفعولا فهو كقوله في التوضيح الظاهر انه انما يشترط
البلوغ في اللواط اذا كان فاعلا واما اذا كان مفعولا فلا وهذا اولى
من الصبية في ذلك وقاله الشيخ ابو محمد صالح وغيره انتهى ابن غازي
وقال ق او محمولا بالحيم والنا اي مسببا وعلى هذه النسخة
يكون معطوفا على نبذ ويحمل على ما اذا قذفه بنفي نسب عن
اب معين واما لو نفى نسبه مطلقا كليس لك اب او قذفه به
بزنا فانه يحد وفي بعض النسخ او محمولا بالحا والميم والمحمول
ان قذف بنفي نسب عن اب معين فلا حد فان المحمولين ابا وهم
غير معروفين على التعيين وان قذف بنفي نسب مطلقا او بزنى
فالحد فانه يحمل على انه قذف بنفي نسب عن اب معين كان معطوفا
على نبذ وما احمل انه قذف مطلقا او بزنى كان معطوفا على
كان بلغت الوطء اي كان بلغت الوطء او كان المقذوف محمولا والمحمولون
الذين يوسلهم السلطان لحياطة او سد ثغر ونحو ذلك والحياطة د
الحراسة وانما منع المحمولون من التوارث للجهل بابائهم بانهم
ابناء ناد وعلى تصويب ابن غازي يكون معطوفا على كان
بلغت الوطء والحاصل انه اذا قذف منبوذا او لقيطا او محمولا او
مجهولا بزنى حد وبنفي نسب عن اب معين فلا حد في المنبوذ والمجهول
والمحمول وعن اب غير معين فالحد في الثلاثة واللقيط كالمجهول
ص وان ملاعنة وابنها ش يعني ان من قذف الملاعنة بالزنا
او قذف ولدها بنفي النسب بان قال لا اب لك حد لانه لم يثبت
قطعه ولو ثبت لرجمت فهو من باب اللف والنشر المشوش فقوله
وان ملاعنة راجع لقوله او زنى وقوله وابنها راجع لنفي نسب
اي وان كان المقذوف بالزنا ملاعنة وان كان المقذوف بنفي نسب
ابنها وهل يحد قاذف الملاعنة حيث كان غير زوج او زوجا ثم
قذفها بغير ما لاعنها به واما لو قذفها به فلا حد كما قاله ابن الحاجب
فان تعلقت ما قاله يخالف لقوله في القذف ولم يحد ثم قذف
ثانيا حد على الاصح قيل قد فرق ابن الكاتب بين المسئلتين بان

المتلاعنين احدهما كاذب الا انه لا يدرى من هو منهما ثم اذا قال الزوج
تاكلت الاصادقا فالمعده اذ لعله كان صادقا والقاذف انما حد تكذيبا له
ثم اذا قال كنت صادقا فهو كالقذف المبتدا فوجب ان يحد ثانيا قاله في
التوضيح وجد عندي ما نصه لو قال شخص لولد الملاعنة يا منفي
لاحد على القائل بخلاف لو قال لغير ولد الملاعنة فانه يحد ص او عرض
غير اب اذا فهم ش اعلم ان التعريض المفهم لاحد الامور الثلاثة
المتقدمة وهي الزنا واللواط ونفي النسب عن الاب او الجد كالتصريح
بذلك فاذا قال اما انا فلست بزان فكانه قال له يا زاني او قال له اما
انا فلست بلائط فكانه قال له يا لائط او قال له اما انا فابي معروف
فكانه قال له ابوك ليس بمعروف فيترتب على ذلك وجوب الحد على القائل
وقد حد عمر رضي الله عنه في التعريض وقال محمد رحمه الله لا نزع جوابه
ولا فرق في التعريض بين النثر والنظم فالشاعر اذا عرض في شعره فهو
كالتصريح قاله مالك في العتبية واما الاب اذا عرض لولده فانه لا يحد
لذلك قاله مالك واما ان عرض لزوجته فانه يحد قال ابن محرز من عرض
لولده بالقذف لم يحد لبعده عن التهمة في ولده قاله ق ولا ادب بل ولو
صرح على المعتمد واما قول المؤلف الاب ولحد ابيه وفسق ضعيف
وقال ز احترز من الاب فان تعريضه لا يوجب الحد وانظر هل لا ادب فيه
ايضا ولا وقوله او عرض معطوف على المصدر الصريح وهو قذف
اي قذفه او تعريضه يوجب كذا وهذا انسب من عطفه على لا بملاعنة
لعدم الاحتياج الى المبالغة هنا لكن وجهها حيث العطف على ذلك
الاشارة الى مذهب الغير القائل بعدم الحد فيه والاحسن عطفه على
مقدر اي قذفه بان صرح او عرض وعلى هذا فيكون كلامه مفيدا لكون
القذف على قسمين واما على الاول فربما يفهم ان التعريض غير
القذف لان العطف يقتضي المغايرة والمراد بالاب هنا الجنس الشامل
للاباء والامهات سواء كانا من جهة الاب او الام فلو قال غير اصل لفرعه
عمدا ومثل هذا يجري في قوله وله حد ابيه وفسق كما يفيده كلام
المدونة والشيخ ابي الحسن قاله الشيخ كريم الدين وجد عندي
ما نصه واما الكناية فلا حد فيها قال بعض والمتفقها لما انتشر طوائف بعد
التعريض الايهام تركوا الدلالات اللغوية ومفهوم قوله اذا فهم انه ان
اشكل الامر هل اراد القذف او لا وقال اللخمي اذا اشكل حلف بالله
العظيم انه لم يرد به قذفا وعوقب واختلف اذا نكل هل يحد او لا فلعله
مرة يحد بمجرد النكول علما بانه اتهم انه يزعم ما نكل عنه وقال هنا يحد
وقال مرة انه يحلف المال انتهى ولا حد على اخ او عم او خال ونحوهم اذا قال

قولا

قولا يوجب الحد على وجه الادب ص يوجب ثمانين جلدة ما ذكر لواحد
او جماعة ش هذه الجملة خبر عن قوله قذف المكلف اي قذف المكلف
يوجب ثمانين جلدة لنص التنزيل قال تعالى والذين يرمون المحصنات ثم
لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة الاية والمحصن في معنى
المحصنة وان كرر القذف لواحد او جماعة في مجلس او مجالس
فليس عليه الا حد واحد سواء قاموا كلهم او بعضهم وهذا هو المشهور
وقال في المدونة من قذف اناسا شتى في مجالس شتى فحده لاحدهم حد
لجميعهم وان لم يعلم بهم حال الحد انتهى وسواء كرر القذف للجماعة اولا
وصورة المسألة ان يقول لهم يا زناة واما اذا لم يقذف الجميع بل قذف
واحدا منهم لا بعينه فيكفي قوله او قال لجماعة احدكم زان كما اشار
له ز قاعدة ذكر القرافي في ذخيرته مقابلة الجمع بالجمع في اللغة
تارة تتوزع على الافراد نحو الدنانير للورثة وتارة يثبت احد الجمعين
لكل فرد من الجمع الاخر نحو الثمانون جلدة للقذفة وتارة يثبت الجمع للجمع
ولا يحكم على الافراد نحو الحدود للجنايات اذا تقرر ان المجموع للمجموع
واذا اختلفت احوال المقابلة بطل كونه حقيقة في احدها لئلا يلزم
الاشتراك والمجاز وبطل تخيل من اعتقد ان قوله تعالى والذين يرمون
المحصنات يقتضي ان قذف الجماعة له حد واحد لانه قابل الذين وهو
جمع بالمحصنات وهو جمع يحتمل ان الجمع اذا رمى الجمع يجب ثمانون جلدة
فقط فالمقابلة ذلك في قذف الجمع للجمع والواحد يبني على مقتضاه في
قذف الواحد للجمع قاله الطرطوشي وغيره فيمتنع كون ذلك مقتضاه
ص الا بعده ش الضمير يرجع للحد والمعنى ان التداخل اذا حد لاجل
القذف ثم بعد الحد قذف ايضا فانه يحد ايضا ولا فرق في التكرير بين
التصريح به او لا كان يقول بعد الحد ما كذبت عليه ولقد صدقت لانه
قذف مؤتنف وموجب للحد ص ونصفه على العبد ش يعني ان حد القذف
وهو ثمانون جلدة نصفه على العبد اذا قذف غيره فيجلد اربعين جلدة
يريد ولو قذف حرا وهذا هو المشهور لقوله تعالى فعليهن نصف ما على
المحصنات من العذاب والعبد مقيس على الامة قال ابن عرفة شرطها
على ذي رق في ذلك او انه قولها على العبد ولو بشائبة حرية ويعتبر كونه
رقيقا حين القذف وان عتق قبل اقامة الحد عليه كما في النقل واما اذا
قذفه وهو عبد فتبين انه حين القذف حر وعكسه فانه يعمل على
ما تبين ش حد القذف لا يندرج في القتل سواء كان لردة كما للمؤلف
او لغيرها كحرابة او قصاص او زنا من محصن قال في الرسالة ومن لزمته
حدود وقتل فالقتل يجزئ عن ذلك الا في القذف فليحد قبل ان يقتل

قال ابن عمر وعلل ذلك بحصول المعرة في ترك الحد في القذف وظاهره ولو كان
المقذوف مقتول القاذف فيحد له ثم يقتل له بعد ذلك قاله في غاية الاماني
ثم لو ابدل المولف العبد بزنيت لكان اشمل ص كلست بزان ش هذا وما
بعده من جملة الفاظ التعريض ففي المدونة من قال لرجل ما انا بزان او قال
له قد اخبرت انك زان حد لان في التعريض الحد كاملا وان قال لرجل زنى
فرجك او يدك او رجلك فعليه الحد هذا هو المشهور ما نقله ابن القاسم
واشهب على انه اذا قال له زنا فرجك انه يحد وقال ق ولا بد من
القرينة في جميع مسائل التعريض والا لم يكن تعريضا وعندي ان يا العم
ويا لعلي من التعريض لانه عري ما ثنا لا يريدون به الا انه مفعول به
ص او زنت عينك ش المشهور ان من قال لخصمه زنت عينك او رجلك
او يدك فانه يحد حدا كاملا ص او مكرهة ش يعني ان من قال لامراة
اجنبية انت زنيت مكرهة وكذبته فانه يحد فلو قال لزوجته ذلك فانه
يلاعن فان ابى ان يلاعن فانه يحد الا ان يقيم بينة بالاكراه فلا حد عليه
وهذا هو المشهور وفي ز وانظر هل قوله اكرهت على الزنا مثل
زنيت مكرهة فيحد ولا زاده في شرحه قلت الظاهر انه ليس كذلك
اذ في زنيت مكرهة نسبها للزنى ثم اتى بما يرفع معرته بقوله مكرهة
ولا كذلك قوله اكرهت على الزنى وهذا يشبه ما اذا قال له علي الف
من ثمن خمر فلا يلزمه واذا قال اشتريت خمرا بالف فلا يلزمه شي لان فقد
النفي الرافع في الاول فلذا لزمه وفي الثاني لم يات بما يفيد لزوم الالف
ثم اتى بالرافع فلذا لم يلزمه شي والظاهر انه يقال ان دلت قرينة على ان
قصده نسبتها للزنى فهو كذلك وان دلت على ان قصده الاعتذار عنها
ونحوه فلا حد عليه وكذا في مسئلة المولف وان لم تقم قرينة على واحد
منهما ففي مسئلة المولف الحد كما هو ظاهر كلامه وانظر في المسئلة الثانية
والظاهر فيها عدم الحد لانه اذا لم يلزمه في نحو هذا شي في الاموال فاولى
في الحد ودنا مل ص او عفيف الفرج ش يعني ان من قال لغيره انا عفيف
الفرج فانه يحد لاجل ذكر الفرج واما اذا لم يذكر الفرج فانه لا يحد كما سياتي عند
قوله او انا عفيف وانما حد عند ذكر الفرج لانه تعريض بالزنا ص او لعربي
ما انت بحر او يا رومي ش يعني ان من قال لشخص عربي الاصل ما انت
بحر فانه يحد له لانه نفى نسبه وكذلك اذا قال له يا رومي او يا فارسي
وما اشبه ذلك لانه قطع نسبه واما اذا قال لفارسي او لرومي يا عربي
فانه لا حد عليه لانه لم يقطع نسبه وانما وصفه بصفات العرب من الكرم
والشجاعة وغير ذلك ولان العرب تحفظ نسبها بخلاف غيرها قوله او يا رومي
معطوف على ما انت بحر واعلم كما قاله ه في شرحه ان العربي من تكلم باللغة

العربية

العربية سجية سواء كان من العرب العرباء او من العرب المستعربة والمراد بحسب
الاصل فيدخل من طرات عليه العجمة من العرب ولا شك في استفادة هذا
من قوله لا ان نسب جنسا لغيره ولو ابيض لاسود ان لم يكن من العرب
ص كان نسبه لعمه بخلاف جده ش يعني ان من نسب انسانا لعمه فانه يحد
لانه قطع نسبه بخلاف ما اذا نسبه لجده لابيه او لامه فانه لا حد عليه
لان الجد يسمى ابا قاله في المدونة وان قال له انت ابن فلان نسبه الى
جده ولو في مشاتمة لم يحد وكذا لو نسبه لزوج امه ولو نسبه لعمه
او خاله او زوج امه حد انتهى وانما لم يحد اذا نسبه لجده مطلقا لان الجد
كالاب يحرم عليه ما نكح وسواء كان ذلك مشاتمة ام لا وهو قول ابن
القاسم ص او قال انا نغل او ولد زنى ش قال في التنبيه النغل
بالتحريك تقول منه نغل الجرح ونحوه يعني من نغل بالتحريك اي فساد واما
النغل في باب القذف فبكسر الغين قال الجوهري فلان نغل اذا كان
فاسد النسب والعامة تقول نغل وقال الزبيدي النغل هو ولد
الزانية انتهى والمعنى ان الحالف اذا قال في حق نفسه انه نغل اي
فاسد النسب فانه يحد لانه نسب امه الى الزنا وكذلك اذا قال
في حق نفسه انه ولد زنى لانه رمى امه بالزنا وكذلك اذا نسب
نفسه الى بطن او نسب او عشيرة غير بطنه ونسبه وعشيرته لانه
قذف امه كما ذكره الشارح وغيره ومثله من نسب غيره الى ذلك
بجامع العلة ثم مقتضى كلام المولف ان قوله انا نغل او ولد زنى من
التعريض وليس كذلك اذ الثاني من الصريح قطعا واما الاول فمن
التعريض على ما يفيده كلام ابن شاس ومن وافقه وذكر الزبيدي
ان النغل ولد الزانية وعليه فيكون من الصريح ص او كقحبة ش
قال الجوهري القحبة كلمة مولدة والمعنى انه اذا قال لها يا قحبة وهي
الزانية فانه يحد ولا فرق في ذلك بين زوجته والاجنبية ومثله
يا فاجرة يا عاهرة وجد عندي ما نصه القحب ماخوذ من التقحب
وهو السعال كانها تستعمله علامة بينها وبين من يبايعها ص او
قرنان ش اي وكذلك يحد اذا قال يا قرنان لانه صاحب الفعلة فلانه
يقرن بينه وبين غيره على زوجته فالحد لاجل زوجته ان طلبت ذلك
لانه الحق لها وقال ق قرنان ماخوذ من القران وهو الجمع بين الرجال
والنساء وكذلك قرنه وقران ومعرص وطحان قال القرافي فالمدار
على الدلالة العرفية وقال ه في شرحه لقوله او كقحبة او قرنان
ما نصه فانه يحد في الاول وكذا في الثاني مع مطالبته للزوج كما قاله
اللخمي وكان الانسب بالاختصار حذف حرف النداء ثم ان المثال الاول

من الصريح عرفا لا لغة هذا وافتى الشيخ كريم الدين في رجلين تخاصما
واحدهما مشهور بان زوجته زانية فذهب الاخر واتى براس كبش
او نحوه مما به قرنان وجعل ذلك على باب حانوته بان فاعل ذلك يحد للمراة
ويؤدب للرجل وذلك لان دلالة الفعل اقوى من دلالة القول
والله اعلم قلت قوله لانه دلالة الفعل الى اخره هذا في دلالة م
الافعال التي هي اثار الملكة عليها كبذل المال على وجه يدل على
السخا والا فدلالة القول اقوى واظهر كما ذكروه في حديث الحمد راس
الشكر ما شكر الله من لم يحمده وقد يجاب بان دلالة الفعل هنا انما
كانت اقوى نظرا للعرف تامل وقرنان غير منصرف للوصفية وزيادة
الالف والنون ص او يا ابن منزلة الركبان ش اي وكذلك يحد اذا
قال لشخص يا ابن منزلة الركبان لانه نسب امه الى الزنا وقال ر
يعني ان الركبان للحمول ونحوها اي لو تعتدها لحاجتهم الفاسدة
وقال تت لان المراة في الجاهلية اذا ارادت الفاحشة انزلت م
الركبان البساطي وكانه قال يا ابن الزانية الخائنة فاسدة قال في
الذخيرة ضابط هذا الباب الاشتهارات العرفية والقرائن الحالية
فمتى فقد احلفنا او وجد احدهما حد وان انتقل العرف وبطل بطل
الحد ويختلف ذلك بحسب الاعصار والامصار وبهذا يظهر ان يا ابن
ذات الراية ومنزلة الركبان لا يوجب حدا وانه لو اشتهر ما لا يوجب
حدا الان في القذف اوجب الحد انتهى وجد عندي ما نصه من قال
لشريف ما انت بشريف وانما سمعته جدك او ابوك ما انا بشريف فظهر
المقول له ما يثبت به شرفه فلا حد على القائل حيث لم يكن المقول
له معروفا بالشرف ولم يكن علم عند القائل بثبوت الشرف المقول
له وقال ما قال معتمدا علمه ما سمع وحلف انه لم يعلم بذلك ومن
قال لشريف جدي وابي خير من جدك او من ابيك فلا حد على القائل
اذا كان جد القائل او ابوه عالما او خطيبا او نحو ذلك ولكن يؤدب
وكذلك يؤدب من اذى مسلما بان قال له يا شارب يا اكل الربا
ولو صادقا وكذلك من قال لاخر الله اكبر عليك يعزر ص او ذات الراية
ش اي وكذلك يحد اذا قال له يا ابن ذات الراية لانه عرض لامه بالزنا
لانه في الجاهلية كانت للمراة تنزل الركبان وتجعل على بابها راية اي
علامة لاجل النزول ص او تعلقت بعجانها في عكنها ش عكن بضم العين
وفتحها جمع عكنة بسكون الكاف لان فعلة يجمع على فعل وفعل وقال
في المغرب العكن جمع عكنة وهي الطي الذي في البطن من السمن قاله
الجوهري والجمع عكن واعكان وتعكن البطن صار ذا عكن وقال النووي

في التهذيب

في التهذيب قال الليث وغيره العكن الانطوا في بطن الجارية من السمن
واحد العكن عكنة ولو قيل جارية عكنا لجاز ولكنهم يقولون معكنة
انتهى والمعنى انه يحد اذا قال فعلت بفلانة الاجنبية في عكنها لان
ذلك اشد من التعريض وما ذكره المؤلف من وجوب الحد يوافق
ما لابن القاسم في المدونة وغيرها خلافا لاشهب كما ذكره الشارح م
لكنه يخالف قولهما في كتاب الرجم في الشهود اذا شهد ثلاثة بالزنا
وقال الرابع رايته بين فخذيها يحد الثلاثة ويعاقب الرابع انتهى
واجاب اللخمي بان وجوب الحد هنا اذا قاله على وجه المشاتمة م
واما ان قاله على وجه الشهادة فالعقوبة فقط فلا مخالفة بين
كلاميهما انظر ابن مرزوق ص لا ان نسب جنسا لغيره ولو ابيض لاسود
ان لم يكن من العرب ش الفرق بين العرب وغيرهم ان العرب انسابها
محفوظة وغير العرب من سائر الاجناس والطوائف انسابها غير
محفوظة فمتى نسب شخص غير العرب الى غير جنسه او الى غير قبيلته
لا حد عليه ولو كان ابيض ونسبه الى جنس اسود او العكس
كما اذا قال لبربري يا نوبي او يا حبشي وما اشبه ذلك وقال ه
في شرحه المراد بالجنس هنا الصنف لان الانسان نوع من الحيوان
تحته اصناف فالعرب صنف والروم صنف والبربر صنف وهكذا
واشار بلو لرد القول بان من نسب ابيض لاسود وليس واحد
منهما من العرب فانه يحد ومفهوم ان لم يكن من العرب انه لو كان من
العرب ونسبه الى جنس اخر فانه يحد ومثله ما اذا نسب قبيلة
من العرب الى قبيلة اخرى من العرب ص او قال مولى لغيره انا خير
منك ش يعني انه لا حد لشخص المولى الذي وقع عليه العتق اذا قال
لشخص حر الاصل انا خير منك فانه لا حد عليه لاجل ذلك اذ ليس
فيه قذف ولا تعريض للقذف ووجوه الخير كثيرة اي الوجوه التي
يحصل بها الافضلية في الدين والخلق والخلق اما ان قال له انا خير
منك نسبا فانه يحد لذلك ولا خلاف فيه ص او ما لك اصل ولا فصل
ش يعني ان من قال لاخر ما لك اصل ولا فصل فالمشهور لا حد عليه
لانه انما نفى حسبه فقط وبعبارة اخرى ووجه عدم الحد ان هذا
اللفظ يستعمل في غير وجه القذف وانما يراد به ان ينسب الى الضيعة
والخمول وما قررنا به كلام المؤلف في هذه وما قبلها من عدم الحد هو
المشهور فهو معطوف على المنفي والقول الاخر بالحد ضعيف فلا
يمشي عليه كلام المؤلف وان جوزه الشارح احتمالا ص او قال لجماعة احدكم
زان ش يعني ان من قال لجماعة احدكم زان او ابن زانية ولا اب له

فالمشهور لاحد عليه وسواء قاموا كلهم او بعضهم لان المقذوف لما لم
يكن معلوما لم تلحق واحدا منهم معرة والحد انما جعل لدفعها عن
المقذوف فلو قام احدهم وادعى انه اراده لم يقبل منه الا ببيان وفي
شرح ه ما نصه او قال الجماعة احدكم زان اي ولو قاموا كلهم لان المقذوف
لما لم يعرف بعينه لم تحصل معرة لواحد منهم والحد انما هو للمعرة وبذلك
يزول اشكال ابن رشد عدم الحد فيما اذا قاموا قال لانه قذف لاحدهم
قطعا ويحمل كلام المولف اذا كثر الجماعة بان زادوا على اثنين وما قاربهما
فانه كما لو اثنين وما قاربهما فانه يحد ان قاموا او قام بعضهم وعفى
الباقي فان حلف ما اراد القائم لم يحد والا حد انتهى المراد منه ومن
ذلك مسئلة من قال لذي امراتين يا زوج الزانية فعفت احداهما
وقامت الاخرى فانه يحلف ما ارادها فان نكل حد قاله مالك في
الواضحة والعتبية قال في البيان ومثل ذي المراتين مثله امراة
واحدة وقامت لكان القول قوله مع يمينه انه انما اراد الميتة
انتهى ولعل الفرق بين ما هنا وما في باب الايمان من ان ارادة الميتة
لا تعتبر ان الحد يدرا بالشبهات ص وحد في مابون ان كان لا يتانث
ش المابون حقيقة هو صاحب العلة في دبره ومجازا ما تقدم في
باب الصلاة عند قوله او مابونا بعد قوله وبطلت باقتداء بمن بان
كافرا اي وهو الذي يتانث في كلامه كالنسا فاذا قال له يا مابون
فانه يحد الا ان يتانث في كلامه ويودب وفي شرح ه ان كلام المولف
فيما اذا اجرى العرف باستعمال المابون فيمن يتانث او فيه وفيمن يوتى
لكن ينبغي ان يحلف حيث كان لا يتانث في كلامه انه لم يرد من يوتى
اما ان كان العرف باستعماله فيمن يوتى فانه يحد ولو تانث ص وفي
يا ابن النصراني او الازرق ان لم يكن في ابائه كذلك ش يعني انه اذا
قال له يا ابن النصراني وليس في ابائه كذلك فانه يحد ومثله
يا ابن الازرق او الاقطع او الاعور او الاحمق ونحوهم ان لم يكن في
ابائه كذلك فقد نسب امه للزنا وكذلك يحد اذا قال له يا ابن
الحجام او يا ابن الحائك وهو من العرب وليس في ابائه من يعمل
ذلك ورواه ابن القاسم عن مالك واستظهر قول اصبغ وقال
انه لا فرق بين الصنائع والصفات وقال ه في شرحه ما نصه وفي
يا ابن النصراني ولا فرق في ذلك بين ان يكون المقول له ذلك من
العرب او من غيرهم واما يا ابن الحائك ونحوه فان كان من العرب
فيفصل فيه بين ان يكون في ابائه كذلك فلا حد والا حد وان كان من
غير العرب فلا حد مطلقا وقوله ان لم يكن من العرب اي ان لم يثبت في

ابائه

ابائه كذلك سواء كان القائل يعلم ان في ابائه كذلك او لا كما هو ظاهر
كلامه وكلام المدونة انتهى وجد عندي ما نصه فان كان في ابائه
وان علوا فلا حد ولكن ينكل وقوله في ابائه اي المعر وعيب
ص او في مخنث ان لم يحلف ش اي انه من قال لرجل يا مخنث بفتح
النون وكسرها فانه يحد والتخنث هو التكسر بالقول والفعل
ان لم يحلف انه لم يرد قذفه اما ان حلف انه لم يرد قذفه فانه لا حد
عليه وقد علمت ان القذف لا يثبت الا بشاهدين وكلام المولف
ظاهر حيث لم يخص العرف بمن يوتى والا حد ولو حلف كما في شرح ه
ص وادب في يا ابن الفاسقة او الفاجرة او يا حمار يا ابن الحمار
او انا عفيف او انك عفيفة او يا فاسق يا فاجر ش يعني انه من
قال لشخص يا فاسق او يا فاجر او يا شارب الخمر او يا ابن
الفاسقة او يا ابن الفاجرة فانه يودب ومثله اذا قال له يا اكل
الربا او يا خائن او يا ابن الحمار او يا ثور او يا خنزير وما اشبه ذلك
وقال البساطي قال في المدونة اذا قال يا حمار او يا ابن الحمار
كلام
فظاهره انه يكفي في النكال لواحدة بخلاف كلام المولف فان قلت
قال في المدونة واذا قال له يا مخنث حلف ما اراد القذف ونكل م
فان لم يحلف لم يحد ونكل وهو مشكل اذ النكال لا عليه حلف او نكل
فما فائدة توجه اليمين قلت لعل النكال يختلف فيخفف مع
اليمين ويثقل مع النكول ثم قال فيها ولو قال يا ابن الخبيثة حلف
فان لم يحلف سجن حتى يحلف فان طال سجنه نكل فخالف بين يا
خبيث وبين يا ابن الخبيثة مثل الحكم سوا ويحمل الاول على الثاني
اعني انه ان لم يحلف سجن او يفرق بينهما فان خبيث في الرجل ابعد من
خبيثة في المراة بالنسبة منه الى القذف وقوله او انا عفيف ومثله
ما انت بعفيف ولم يحك اللخمي فيه خلافا واما ان قال ذلك لامراة
فحكى عن مالك انه يعاقب ولا يحد وعن عبد الملك انه يحد قاله
الشارح قلت انظر قوله ولم يحك اللخمي فيه خلافا مع ما تقدم عن عبد
الملك عند قول المولف او عفيف الفرج من وجوب الحد على قائل ذلك
للرجل الا ان يريد عفيف المطعم والمكسب ولكنه نقل هناك اولا عن
عبد الملك انه لا حد على قائل ذلك للرجل مطلقا وقال لمالك فان
قلت ما وجه عدم حده فيما ذكره المولف ان كان في مشاتمة قلت
لانه لما لم يضف العفة للفرج احتمل العفة في المطعم وغيره فلذلك لم
يجب عليه الحد الا لقرينة تصرفه للفرج ثم انه يفهم من كلام المولف ان
التعريض بما يوجب الادب كالتصريح به وقوله او انك عفيفة المسموع

من شيوخنا قراءة انك بتخفيف ان وفيه نظر لان المخففة من الثقيلة
انما يكون اسمها ضميرا محذوفا ولا يجوز ثبوته الا في ضرورة الشعر كما
ذكره في المغني فقال وشرط اسمها اي المخففة من الثقيلة ان يـ
تكون ضميرا محذوفا واما قوله فلو انك في يوم الرخاء سالتني طلاقك
لم ابخل وانت صديق فهو مختص بالضرورة على الاصح وشرط
خبرها ان يكون جملة ولا يجوز افراده الا اذا ذكر الاسم فيجوز الامران
وقد اجتمعا في قوله بانك ربيع وغيث مريع وانك هناك تكون الثمالا
من شرح ه ص وان قالت بك جوابا لزنيت حدت للزنا والقذف ش
يعني ان من قال لامراة اجنبية انت زنيت فقالت له بك اي زنيت
بك فانما تحد حدين حدا للقذف وحدا للزنا لتصديقها عليه الا ان
ترجع عن اقرارها بالزنا فانما تحد للقذف فقط الا ان تكون اردت
جوابه فتطلبه الحد وحده للقذف واما الزوجة فلا حد عليها لما قاله
ح وكذلك لا حد على الزوج لانه يحمل الزنا على غير حقيقته ولو حمل
على الحقيقة لم يحد ايضا ولو قال شخص لشخص يا زاني فقال انت
ازنى مني فانه لا حد على القائل الاول لانه قذف غير عفيف ويحد الثاني
للقذف وللزنا تقول تت ان القائل الاول يحد ايضا ليس بظاهر
ولو قال شخص لاخر يا معرص فقال له الاخر انت اعرص مني حد الاول
لزوجة الاخر وادب له وحد الثاني لزوجته ولزوجة الاول معا
حدا واحدا وادب له او لاعن لزوجته وحد لزوجة الاول ان قامت
به بعد ما لاعن لزوجته فان قامت به قبل ما لاعن لزوجته فات
حده لهما حد لزوجته والحاصل انما ان قامت احداهما او كلاهما
وحد حدا كفى لهما وانه لا عن لزوجته حيث قامت او قامتا فانه
يحد للاخرى حيث قامت انتهى وبعضه بالمعنى من شرح ه فرع
اختلف فيمن قال لرجل يا ابن الزانية فقال الاخر اخزى الله ابن
الزانية فقال ابن القاسم يحلف للجواب ما اراد قذفا وان لم
يحلف سجن حتى يحلف وقال اصبغ هو تعريض ويحدان جميعا ص
وله حد ابيه وفسق ش يعني ان الولد اذا ترتب له على ابيه حد
فانه يجوز له ان يحده ويصير بذلك فاسقا وكذلك اذا وجب له قتل
ابيه فعلى انه يحلفه ويصير بذلك فاسقا وله ترك ذلك واستشكل
الحد لان اباحة القيام تقتضي عدم المعصية واجيب بان التفسيق
لا يلزم كونه عن معصية لحصوله بالمباح كالاكل في السوق وقال س
وما مشى عليه المؤلف خلاف مذهب المدونة وانه ليس له حد ابيه
وعلى القول بحده فله ان يعفو عنه ولو بلغ الامام ولو لم يرد سترا للحد

مثل

١١٥

مثل الاب في ذلك فيقيد مفهوم قوله فيما ياتي ويحده ان اراد سترا
بما عدا الاب والجد انظر في الكبير عند قوله وله العفو الخ ص والقيام
به وان علمه من نفسه ش يعني ان المقذوف مخير بين ان لا يقوم
بحقه وبين ان يقوم بحقه ويحد القاذف وان علم من نفسه انه
بما رمي به من زنا قد صدر منه قال في المدونة حلال له ان يحد
لانه افسد عرضه وليس للقاذف ان يحلف المقذوف انه ليس بزان
انتهى اي خلافا للشافعية ص كوارثه ش التشبيه في التخيير والمعنى
ان الوارث يجوز له ان يقوم بعد موروثه اذا مات قبل استيفائه
ولم يوص لشخص معين بغير وارثه انه يقوم به ولا فرق بين ان
يحد القذف قبل موت المقذوف او بعد موته واليه اشار بقوله
وان قذف بعد قال في المدونة من قذف ميتا فلولده وان سفل الموتم
ولابيه وان علا القيام بذلك ومن قام منهم اخذه بحده وان كان
ثم من هو اقرب منه لانه عيب يلزمهم انتهى ق للمقذوف ان يوخر
حد القاذف الى غير هذا الوقت فيقوم به متى شاء ان رضي القاذف
بذلك قوله كوارثه اي من يستحقه الميراث لا من يرث بالفعل بدليل
قوله ولكل القيام به وان حصل من هو اقرب كما في بعض النسخ
وفي شرح ه ما نصه قوله كوارثه يقتضي ان العبد والنصراني
ليس له القيام بحد اصله او فرعه وياتي ان العبد يقوم بحد
ابيه الحر المسلم والظاهر ان غير الابن اذا كان عبدا كالابن العبد
في ذلك بل الظاهر انه اذا قام بواحد مما ذكر مانع الارث ككفر او
قتل فحكمه كذلك فلو قال لكن فرعه او اصله الاكثر وان قذف بعد
بعد الموت وحذف قوله من ولد وولد ولد واب وابيه لكان اخصر
ويشمل من قام به مانع مما ذكر ويتولى الذكر معه لا اصله فقط
كما هو مقتضى كلام المؤلف حيث قال من ولد وولده وكلاهما شامل
للذكر والانثى فيخرج الاصل بقوله واب وابيه وهو لا يشمل الام
والجدة وقوله وان حصل من هو اقرب معنى حصل وجد يعني
ان للابعد ممن ذكر القيام مع وجود الاقرب فلابن الابن القيام
به مع وجود ابن الصلب لان المعرة لاحقة لجميعهم على حد سواء
وليس كالدم يختص استيفاؤه بالاقرب فالاقرب وافاد بالمبالغة
لرد قول اشهب انه يقدم الاقرب فالاقرب ولو قال وللابعد
منهما القيام مع وجود الاقرب لكان اظهر وقوله من ولد الخ فان
عدم من ذكر قام به غيرهم من الاخوة وباقي الورثة كما يفيده كلام
المدونة وظاهرها حتى احد الزوجين وان كان بعضهم قال المذهب

انه لاحق لهما في ذلك وقال ابن المواز عن ابن القاسم ليس لغير
من ذكر قيام مع عدمهم وهو ظاهر كلام المولف وقد نبه عليه ابن
مرزوق انتهى مع تقديم وتاخير وحذف وقال ق ظاهر قوله من
ولد الخ ان كلام الموازية لكنه مخالف للمدونة وعليه حمود اكر
لجميع البيان ولنا ان نمشيه على مذهب المدونة وهو المشهور
بزيادة في البيان بعد قوله وابيه اي وغيرهم من كل عصبة
بنفسه وامراة لو رجلت عصبت لكن غيرهم لا يقوم بعيده مع قريبه
الا مع فقده وذكر بعض البيان وترك الاخر اعتمادا على القرائن
مما اختلف فيه اهل العربية والجمهور على جوازه ودليله قوله
عليه السلام اتقوا السبع الموبقات الشرك بالله وعقوق
الوالدين وشهادة الزور فانه ذكر البعض وترك البعض اعتمادا
على حديث ابي هريرة حيث ذكر السبع وبعبارة اخرى كلام المولف
ظاهر في مذهب الموازية محتمل لمذهب المدونة بتاويل وهو ان
قوله من ولد الخ بيان للاقرب بعض فيكون من باب الاكتفا ولا كلام
لغيرهم مع وجودهم وكانه قال فان فقد الاقربون فالكلام لغيرهم
من العصبة الاقرب فالاقرب ص والعفو قبل الامام وبعده ان اراد
سترا ش يعني انه يجوز للمقذوف ان يعفو عمن قذفه قبل ان
يصل الامر الى الامام او صاحب الشرطا والحرس كما في المدونة فاذا
بلغ حد المقذوف واحدا منهم فليس فيه عفو لما علمت ان حد
القذف حق لصاحبه قبل بلوغ الامام فاذا بلغه صار حقا
لله ليس لصاحبه ان يعفو الا ان يريد الستر على نفسه فان اراده
فله العفو ويعرف ارادة الستر بان يسال الامام عن حقيقة حال
المقذوف فاذا بلغه عنه ان هذا الذي قيل فيه الان امر سمع
وانه يخشى ان يثبت عليه اجاز عفوه وفي شرح ه ارادة الستر
ان يخشى انه اذا ظهر ذلك قامت به عليه بينة وظاهره انه يقبل
قوله في ذلك وانظر اذا اراد بالستر علمنا القاذف حقيقة حصول
ما قذف له منه هل يعمل بعفوه بعد البلوغ وهو الظاهر او لا ويحمل كلام
المولف ما لم يكن القاذف امه او اباه او جده فله العفو وان لم يرد سترا
ثم انه يفهم مما تقدم ان قول المولف وبعده ان اراد سترا لا يجري
فيما اذا كان القائم بالحد وارث المقذوف الميت تنبيه المراد بالامام
في كلام المولف الحاكم وان لم يكن قاضيا فيستوي مع قول المدونة
في كتاب القذف وليس في حد القذف عفو اذا بلغ الامام او صاحب
الشرط او الحرس اي ولاة المياه وهم السعاة تنبيه اخر مقتضى قوله

كوارثه

كوارثه انه ليس للرقيق القيام ممن قذف احد ابويه الحر المسلم
وهو خلاف ما يفيده كلام المدونة قال فيها ومن قال لعبده و
ابواه حران مسلمان لست لابيك ضرب سيده الحد وكذلك
ان قال له يا ابن الزاني او يا ابن الزانية فان ابوا العبد قد ماتا ولا
وارث لهما او لهما وارث فان للعبد ان يحد سيده في ذلك وكذلك
ان قال يا ابن الزانيين فانما عليه حد واحد قوله فان للعبد ان
يحد سيده في ذلك وانظر بما اذا يقوم بما قد تقدم ان ابن القاسم
قال للقرابة القيام ومن قام به منهم اخذه بحده لانه عيب لزمهم
وهو اعم من كونهم يرثونه او لا يرثون فلعل العبد هنا انما حصل
له القيام به للقرابة لا لما يجب عليه من بر والديه بخلاف الاجنبي
انتهى مشروع الاول لا يجوز للامام العفو عن حد السرقة و
والزنا والشرب بحيث بلغته ولا يجوز لاحد الشفاعة فيها
لانها حقوق لله تعالى ولو تاب الفاعل وحسنت توبته واما قبل
بلوغ الامام فتجوز الشفاعة فيها قال تت في شرح الرسالة م
قوله واما قبل بلوغ الامام الى اخره ظاهره سواء كان معروفا
بالفساد ام لا ولكنه فصل في المدونة في حد السرقة خاصة بين
المعروف بالفساد فلا تجوز الشفاعة فيه وبين غيره ويجوز العفو
عن النفر في الشفاعة فيه ولو بلغ الامام قاله ح وظاهره ولو
كان النفر يلحقه الله محضا الثاني قال في الشامل وللوصي و
القيام به دون الوارث فان لم يترك احدا ولا اوصى به فلا قيام لاحد
على المنصوص كمقذوف قرب غيبته وكتب اليه وكذا ان بعدت
ويسبقه حتى يحضر وظاهرها خلافه وقيل يقوم به ولده فقط
انتهى قال في المدونة وان لم يكن لهذا المقذوف وارث فليس
لاجنبي ان يقوم بحده واما الغائب فليس لولده ولا لغيره القيام
بقذفه الا ان يموت انتهى المراد منه ووجد عندي ما نصه ولو
كذب المقذوف قاذفه بعد بلوغ الامام لا يقبل ويحد القاذف
وبعبارة اخرى وتكذيب المقذوف بينة كالعفو فلا ح لو رجعوا
فلا حد فانه لم يبق الوارث بعد موته حتى طالب الامام فالظاهر انه لا
قيام له والظاهر ان المطول كالحيازة وللوارث ان يقوم ولو
حصل العفو من البعض بخلاف القصاص فانه يسقط ان عفى رجل
لا الباقي لما يلحقه من المعرة بخلاف القصاص ص وان قذف في الحد ابتدئ
لهما الا ان يبقى يسير فيكمل الاول ش يعني ان القاذف اذا قذف في
اثنا الحد الذي اقيم عليه وقد بقي منه النصف فاكثر فانه يبتدأ لهما

أي للقذف من حد او احدا ثانيا سواء قذف المقذوف او غيره ومعنى البداءة
انه يطرح ما ضرب لاجل القذف الاول ويجعل كانه لم يقع ويصير كالعدم
ويستأنف للقذفين حدا واحدا الا ان يبقى من الحد الاول يسير كخمسة
عشر سوطا فدون فانه يكمل ثم يحد للقذف الثاني حدا ثانيا وقال الساطي
فان قلت اذا بقي يسير جعله ابن القاسم كالعدم واذ مضى يسير لم
يجعله كالعدم فما الفرق قلت لو قطعنا وقد بقي يسير كان الابتدا
في معنى الحد ثانيا فلا فائدة في القطع ولو قطعنا وقد بقي يسير
لم يستوف حد القاذف والله اعلم وقول المولف يسير بالرفع وفي
بعض النسخ يسيرا بالنصب على التمييز المحول عن الفاعل تقديره
الا ان يبقى يسير الحد

باب

ذكر فيه السرقة وهي بفتح
السين وكسر الراء ويجوز اسكان الراء مع فتح السين وكسرها يقال
سرق بفتح الراء يسرق بكسرها سرقا وسرقة فهو سارق والشيء مسروق
وصاحبه مسروق منه انتهى وقال القاضي عياض في التنبيهات و
السرقة اخذ الاموال بغير حلها ورضى اربابها محرم وهو على ضروب
عشرة حرابة وغيلة وغصب وقهر وخيانة وسرقة واختلاس و
خديعة وتعد وجحد واسم الغصب ينطلق على ذلك كله في اللغة
ولكل واحد من هذه الضروب في الشرع حكم على حياله فالحرابة
كل مال اخذ مكابرة ومدافعة والغيلة ما اخذ بعد قتل صاحبه غيلة
لهلاكه ليأخذ ماله من ارتاده في مهواة او سفينة وحكمه حكم
الحرابة والغصب في عرف الشرع ما اخذه ذو القدرة والسلطان
بسلطانه مما لا قدرة له على دفعه والقهر نحو منه الا انه يكون بذي
القوة في جنسه للضعيف ومن الجماعة للواحد وحكمه حكم الغصب
واسمه ينطلق عليه لغة وشرعا والخيانة ما كان لاحد فيه امانة او يد
للمتصرف فيه اذن والسرقة كل مال اخذ على وجه الاختفاء والستر
والاختلاس كل مال اخذ بحضرة صاحبه والقائم عليه او الناس ظاهرا
على غفلة وهرب به اخذه بسرعة والخديعة كل مال اخذ بحيلة اختدع
بها صاحبه كالمتشبه لصاحب الحق او الوديعة فيأخذها ممن هي بيده
او المرائي بزي الصلاح او الفقر وليس منهم ليأكل من ذلك ما لا يحل له ممن
ابيح له ذلك او الذين يسقون الناس السكران حتى ينام او يغيب عقله
فيأخذ ماله والجحد انكار ما تقرر في ذمة الجاحد او امانته من مال
غيره وهو من نوع الخيانة والتعدي ما اخذ بغير اذن صاحبه بحضرته
او بغيبته وليس على وجه القهر ولا الاختلاس وهو نحو الغصب لكن
بينهما فرق في الصورة وفي بعض وجوه احكامهما انتهى وعرف ابن عرفة

السرقة بانها اخذ مكلف حرا لا يعقل لصغره او مالا محترما لغيره نصابا اخرجه
من حرزه بقصد واحد خفية لا شبهة له فيه فيخرج اخذ غير الاسير
مال حربي وما اجتمع بتعدد اخراج وقصد والاب مال ولده والمضطر
في المجاعة انتهى السرقة اسم مصدر من سرق يقال سرق فاعل المصدر
وسرقة في اسمه فقوله اخذ مناسب لاسم المصدر واذا اريد الاسمي
يكون الماخوذ من مكلف لا يعقل لصغره الى اخره وخرج بالمكلف المجنون
والصبي الى ان يحتلم فقوله بقصد واحد ذكره ليدخل فيه مسألة
سماع اشهب اذا سرق ما لا يصاب فيه ثم كرر ذلك مرارا بقصد واحد
حتى كمل النصاب فانه يقطع فقوله لا شبهة له فيه يخرج اخذ الاب
مال ابنه وكذلك العبد اذا سرق من مال سيده وحقه ان يقيد الشبهة
بالقوية لانه اذا سرق من بيت المال فانه يقطع فقوله خفية يخرج به غير
الخفية اذ لو كان علانية ظلما او يرد على رسم النبخ من سرق خمر الذمي
فانه لا يقطع مع انه مال محترم ومن سرق نصابا ثم سرقه آخر من السارق
فانهما يقطعان معا وهي محرمة الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله
تعالى فالسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وقال عليه السلام
لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده وقطع عليه السلام
سارقا في مجن قيمته ثلاثة دراهم ولا خلاف بين العلماء في تحريمها
واول من قطع في السرقة الوليد بن المغيرة واول امراة قطعت في
السرقة بنت سفيان المخزومية التي تشفع فيها اسامة بن زيد ولم
يعرف المولف السرقة وبدا بما يترتب عليها فقال ص تقطع اليمنى
ش والمعنى ان السارق اذا سرق ويمينه صحيحة فانما تقطع من
كوعها اجماعا ولو كان اعسر فالسنة ثبتت ان القطع من الكوع فقد
خصصت عموم الاية فقوله تقطع اليمنى اي من كل سارق مكلف مسلما
كان او كافرا حرا كان او رقيقا ذكرا كان او انثى وقوله تعالى والسارق
والسارقة قدم الذكر هنا لان الباب باب قوة وهي في الرجل اتم
وقدم المونث في الزنى لانه باب شهوة وهي في المراة اتم وقولنا ولو
اعسر تبعنا فيه الدميري في شرحه وذكر الشاذلي في شرح الرسالة
ان الاعسر يبدأ بقطع يده اليسرى ونصه في قول الرسالة ان السارق
تقطع يده اليمنى في اول سرقته الى اخره وهذا الترتيب اذا كانت اليمنى
موجودة سليمة ولم يكن اعسر فان كان اعسر تقطع اليسار دون اليمين
واذا لم يكن له يمين او كانت شلا او ناقصة اكثر الاصابع فانه ينتقل
الى الرجل اليسرى تقطع انتهى المراد منه وما ذكره الشاذلي عزاه تت
للخمي ولذا عزاه له ح وقال ان المولف في التوضيح وابن عرفة اقراه ص

وتحسم بالنار ش لقوله عليه السلام في سارق سرق شملة اقطعوه واحسموه بالنار والحسم القطع قال الجوهري حسمته فطعته فانحسم ومنه حسم العرق وفي الحديث واتي بسارق فقال اقطعوه ثم احسموه اي اكووه بالنار لينقطع الدم وفي حديث اخر عليكم بالصوم فانه محسمة للعرق ومذهبة للاشر انتهى وكذلك للحكمي في الغرابة فالحسم من حق السارق لامن تمام الحد لانه علل بخوف الهلاك على السارق وظاهر كلام المولف انه من تمام الحد لانه قال تقطع اليمنى وتحسم بالنار بسرقة اول وقال ح انظر هل الحسم واجب على الامام اي فان تركه اثم او المقطوعة يده والظاهر انه يجب عليهما وحد عندي ما نصه وانظر على القول انه من تمام الحد لو تركه الامام عليه الضمان ان مات اولا وانظر ايضا لواراد من عليه الحسم ان يحسم نفسه اخر حتى مات هل على المانع القتل اولا واذا قلنا على السارق لو تركه حتى مات يكون عليه اثم قاتل نفس علاف لو كان القطع ظلما فيجوز له ترك الحسم لكن هذا يعارض كلامه المتقدم ووجب ان رجى حياة اوطولها وقال د في شرحه قال ح والظاهر انه واجب على الامام وعلى المقطوعة يده وظلما الابي عن ابن عرفة من قطعت يده بحق لايجوز له ترك مداواتها وان تركها فهو من معنى قتل النفس علاف قطعها ظلما فله تركها حتى يموت واثمه على قاطعه انتهى والظاهر ان الامام يائم ايضا ان تركها عمدا انتهى وانظر مع قوله ووجب ان رجى حياة اوطولها واما قول ابن مرزوق عن مختصر ابن عبد الحكم معنى الحسم بالنار ليقطع جريان الدم لئلا يتمادى جريه حتى يترى فيموت فاذا احترقت افواه العروق منع ذلك جرى الدم ووجهه انه لايجب عليه بالسرقة القتل بل القطع فوجب ان يدفع ما يفضي الى الزيادة من موته اوذهاب سائر اعضائه انتهى لايخالف ما تقدم اذ هو فيما قطع بحق كما هو ظاهر من كلامه ص الا لشلل او نقص اكثر الاصابع فرجله اليسرى ش فقد علمت ان رتبة الرجل اليسرى بعد اليد اليمنى فان سرق ولا يمين له او له يمين شلا او كانت ناقصة اكثر الاصابع فان الحكم ينتقل للرجل اليسرى اي فتقطع وهذا هو المشهور وقاله مالك واخذ به ابن القاسم وما بعده ضعيف ومقتضى ما نقله المواق ان نقص اصبعين واثملتين لا يبطله عليه الاكثر وانما يكون بنقص ثلاثة كوامل وانظر لو طرا الشلل بعد الحكم بقطعها وقبل القطع هل تقطع نظرا لحال الحكم اولا واستظهر الاول ويجري مثله فيمن جنى على اخر ويده صحيحة وحكم بقطعها ثم شلت كما اشار له د في شرحه ص ومحى لبيده اليسرى ش الجوهري المحو هو الرجوع عن الشيء وابطال حكمه اي ومحى مالك القول

بقطع

١١٨

بقطع رجله اليسرى للقول بقطع يده اليسرى والعمل على المحو وهو قطع الرجل اليسرى عند شلل اليد اليمنى او نقصها اكثر الاصابع ويدل على انه المذهب التفريع عليه وتقدم الكلام على محموات المدونة الاربع وقال د في شرحه ثم ان المحو انما وقع في الشلل لافي نقص اكثر الاصابع وكلام المولف يقتضي انه وقع فيهما وليس كذلك وانظر اذا وجب القطع على الرجل اليسرى فوجدت شلا او ناقصة اكثر الاصابع هل تنتقل للرجل اليمنى او لليد اليسرى انتهى وقال ق والمحو فيمن لايمين له او له يمين شلا لكن ابن القاسم انما سمع المحو فيمن لايمين له وبلغه ذلك فيمن له يمين شلا والناقصة اكثر الاصابع مقيسة على الشلا ومن لايمين له داخل في قوله الالشلل لان المراد بالشلل الفساد ولو قال كشلل فيدخل فيه اذا قطعت في قصاص او سماوي كان اولى ص ثم يده ثم رجله ش اي ثم ان سرق السالم الاعضا الذي قطعت يده اليمنى ثم رجله اليسرى مرة ثالثة او سرق اشل اليد اليمنى او ناقص اكثر اصابعها مرة ثانية قطعت يده اليسرى ثم رجله اليمنى وفي شرح د ان هذا مرتب على قوله الالشلل او نقص اكثر الاصابع فرجله ولايصح تفريعه على ما قبل الاستثنا الا بتكلف لانه يقتضي ان صحيح الاعضا بعد قطع اليمين تقطع يده اليسرى ثم رجله وليس كذلك ودعوى انه حذف مرتبة وهو رجله اليسرى يعلم بالقياس على ما ذكره بعيدة واما اذا سرق ثانية على القول المرجوع اليه وهو قطع يده اليسرى فهل تقطع رجله اليسرى لانها تقطع ثانية في صحيح الاعضا وهو الذي قال الشارح انه الظاهر او تقطع رجله اليمنى ليحصل القطع من خلاف وهو الموافق لقوله فيما ياتي في قوله فرجله اليمنى انتهى المراد منه والقطع في الرجلين من مفصل الكعبين كالجماعة وقاله الائمة لانه الذي مضى به العمل وعن على من معقد الشراك في الرجل ليبقى عقبه يمشى عليه ولو اخر المولف قوله وتحسم بالنار الى هناكان اولى ليدل على رجوعه للرجل كذلك والظاهر ان اجرة الحسم على بيت المال وانظر كلام ابن عرفة ثم وز فيما كتبناه على تت ص ثم عزر وحبس ش اي فان سرق سالم الاعضا بعد الرابعة او سرق الاشل مرة رابعة فانه يعزر ويحبس قال في المدونة وان سرق ولا يدين ولا رجلين او كان اشل اليدين والرجلين لم يقطع منه شىء ولكن يعزر ويحبس ويضمن السرقة وان كان معدما انتهى ولا يقتل على المشهور خلافا لابي مصعب ولم يبين انتهاء الحبس ولعل انتهاءه ظهور التوبة كما قال ز وفي شرح د ان قوله ثم عزر وحبس

يجري فيمن سرق وليس له يدان ولا رجلان او له ذلك ولكن كل واحدة منهن
شلا او ناقصة اكثر الاصابع كما ذكره في المدونة وانظر نفقته واجرة
الحبس والظاهر انها عليه فان لم يكن له مال فمن بيت المال والا فعلى
المسلمين ص وان تعمد امام او غيره بيسراه اولا فالقود والحد باق ش
يعني ان الامام او غيره اذا تعمد قطع يد السارق اليسرى اولا مع علمه
بان سنة القطع في اليد اليمنى فان ذلك لا يسقط الحد عن السارق فتقطع
يده اليمنى لاجل السرقة وله القصاص على من قطع يده اليسرى
ظلما وقال ق قوله باق راجع للحد اي فالحد واجب والحد باق فلا له
ولقوله فالقود والا لقال باقيان وقال ز يعني ان الامام او غيره
اذا تعمد قطع اليسرى سواء كانت يدا او رجلا فيما اذا سرق ابتداء فان
الحد باق ويثبت له القود ومفهوم اولا انه اذا تعمد لو كان في ثاني مرة
لم يكن الحكم كذلك وفيه تفصيل وهو ان كان التعمد لليد فالحكم كذلك
وان كان للرجل فليس كذلك فاندفع الاعتراض بان قوله اولا يفهم
منه انه لو تعمد اليسرى ثانيا لا يكون الحكم كذلك مع انه كذلك وهذا مبني
على ان المراد باليسرى اليد كما حمل عليه الشارح ثم الاقتصار على
العضو الاقرب يفهم منه بطريق الاولى حكم ما هو ابعد كرجله اليمنى ولو
قال موضع بيسراه بغير محل القطع كان احسن ص وخطا اجزا ش يعني ان
الامام او غيره اذا اخطا فقطع يد السارق اليسرى اولا فان ذلك يجزيه
عن قطع يده اليمنى ومحل الاجزاء اذا حصل الخطا بين متساويين واما لو
اخطا فقطع الرجل وقد وجب قطع اليد ونحوه فلا يجزي ويقطع
العضو الذي ترتب عليه ويودي دية الاخر قوله اجزا قال ق اي
والقطع من الامام او مامور واما لو كان من اجنبي فلا يجزي والحد
باق وعلى القاطع الدية وقوله اجزا ولو بتمرد ليس السارق على البلاد
وقول الشارح والاجزا يدل على ان البداءة باليمنى مستحبة فاسد
لان البداءة باليمنى واجبة وانما منع منه مانع وهو قطع اليسرى خطا
فاسدة من الدور الفواه لابن فرحون فان قلت سرقة لا يتم الحكم
فيها الا بحكم حاكمين قلت هذا شهد شاهدان عند القاضي ان هذا
الرجل سرق مال القاضي المشهود عنده فان هذا القاضي يقطع السارق
ولا يغرمه المال ويرفع امره الى حاكم اخر يغرمه المال لان الاول لا يحكم
لنفسه ص فرجله اليمنى ش تقدم ان الامام او غيره اذا قطع يد السارق
اليسرى خطا فان ذلك يجزي عن قطع اليد اليمنى فاذا سرق مرة ثانية
فان الحكم ينتقل للرجل اليمنى فتقطع لان من سنة القطع ان يكون
من خلاف فان سرق مرة ثالثة فان يده اليمنى تقطع فان سرق مرة رابعة

فان رجله

فان رجله اليسرى تقطع فقوله فرجله اليمنى مفرع على قوله وخطا اجزا
وكذا على القول بانه يبدا باليد اليسرى فيما اذا كانت اليمنى شلا
او قطعت في قصاص ص بسرقة طفل من حرز مثله ش هذا متعلق بقوله
تقطع اليمنى والمعنى ان من سرق طفلا حرا وعبدا فانه تقطع يمينه
اذا كان لا يعقل لصغر او بله او كبر فتقييد الصغر الواقع في التوضيح
وابن عرفة لا مفهوم له كما قال ق وشرط القطع ان يكون الطفل المسروق
في حرز مثله كان في دار اهله او معه من يحفظه قال في المدونة
من سرق صبيا حرا او عبدا من حرزه قطع وان سرق كبيرا فصيحا لم
يقطع وان كان عجميا قطع وفي شرح ه ولو قال المولف بسرقة من يخدع
كان عبارة ابن مرزوق في تعريفه للسرقة لكان اشمل ويدخل فيها
المجنون وعليه ينبني فتعد حكم في التلقين بالقطع على سارقه نقل ويقيده
بما اذا كان ينتفع فقال فاما سرقة غير المال فلا يتصور الا في الحر
الصغير فانه يقطع سارقه وقيل في المجنون الحر اذا كان ينتفع
به قطع سارقه وفي الجلاب ومن سرق اعجميا او صبيا من حرزهما
فعليه القطع انتهى وقيد ز الطفل هنا بالحر بدليل ما ياتي اي لان
العبد يدخل في قوله او ما بيعا وبهما وعلى هذا فقوله طفل
غير بدل من قوله بربع دينار وما عطف عليه او عطف بيان ثم ان
الباء في بسرقة لمعل يا للسببية لا بالالة لان الالة ما يتوسط بين
الفاعل ومفعوله التريب وجد عندي ما نصه قوله من حرز
مثله وليس فيه تكرار مع قوله الاتي مخرج من حرز مثله لان هنا في
الحد وما ياتي في غيره او فيما هو اعم وذكر الاعم بعد الاخص
ليس فيه تكرار ص او بربع دينار او ثلاثة دراهم خالصة ش تقدم
ان من سرق طفلا من حرز مثله فان يده تقطع وعطف هذا عليه
والمعنى ان من سرق ربع دينار لواحد او اكثر فانه يقطع وكذلك من
سرق ثلاثة دراهم من الفضة خالصة من الغش لواحد او اكثر فان
ذلك يوجب القطع وكذلك من سرق ذهبا وفضة معا ناقصا فان ذلك
يوجب القطع وكذلك من سرق عرضا قيمته ثلاثة دراهم فانه يوجب
القطع وان لم يساو من الذهب ربع دينار فان ساوى من الذهب
ربع دينار ولم يساو ثلاثة دراهم لم يقطع لان الاشيا لا تقوم الا بالدراهم
فقوله او بربع دينار معطوف على بسرقة طفل مشارك له في عامله
وهو تقطع فهو من عطف المفردات لا من عطف الجمل وانما اعاد الباء لينبه
على ان هذا نوع مخالف للنوع الاول وانما قدم النوع الاول اهتماما
به لكونه ليس من جنس الاموال فيتوهم عدم القطع فيه والتطويل

المنافي للاختصار انما هو التطويل لغير فائدة وهنا الفائدة وهي التنبيه
على ان هذا نوع مخالف للاول وقوله او بربع دينار او بما نقص حلولا
بما انقجمع فيقطع اذا سرق ثمن دينار ودرهمين او درهم ونصف
وعرض يساوي بقية الثلاثة وبعبارة اخرى ويقطع في سرقة النصاب
سوا كان من احد النقدين او مجتمعا منهما او من احدهما مع عرض وسوا
سرقه من شخص او شخصين اي وكان ما اخذه منهما من حرز واحد
والا لم يقطع وقوله خالصة مقابل مغشوشة لا مقابل ردية وهو
حال من ربع دينار وثلاثة دراهم اي حالة كون تلك المذكورات الاربعة
خالصة من الغش ولو كانت ردية المعدن كما قاله ق وجد عندي
ما نصه وانما ترك المولف قيد الخلوص في الربع دينار نظرا للغالب
اذ الغالب خلوصه من الغش فلابد من الخلوص فيه ايضا انتهى ولعلم
انه اذا كان المسروق من الذهب اقل من الربع دينار والمسروق
من الفضة اقل من ثلاثة دراهم فان كان التعامل بهما وزنا نظر
للنقص في كل فان كان مما تختلف فيه الموازين فانه بمنزلة الكامل
وان كان مما لا تختلف فيه الموازين فلا قطع واما ان كان التعامل عددا
فذكر في السماع وشرحه لابن رشد في والمقدمات الحكم في ذلك
لكن في الدراهم خاصة فقال ما حاصله انه اذا كان النقص مما
تختلف فيه الموازين فان كان تروج برواج الكاملة فالقطع وان كان
لا تروج برواج الكاملة فالصواب عدم القطع وملخصه ان الناقص
الذي لا يروج برواج الكامل والتعامل به بالعدد لا قطع على
سارقه سوا كان النقص لاختلاف الموازين ام لا وان الناقص الذي
يروج برواج الكامل والتعامل به بالعدد ايضا لا قطع على سارقه
ان كان لا تختلف به الموازين وان كان نقصه لاختلاف الموازين فالقطع
ولعله لم يتعرض لمثل ذلك في الربع دينار لعدم التعامل بعددا
غالبا وينبغي ان المعتبر مما تختلف به الموازين وفيما لا تختلف به القدر
الجاري في محل التعامل من غير تقييد بحبة من كل درهم كما يقتضيه
كلام اصبغ لان الذي قلناه والآن منه اذ ربما تختلف الموازين بقدر
في بلد او في زمن ولا يحصل اختلافهما بذلك في بلد اخر او في زمن
اخر وفي كلام ابن رشد اشارة لما قلناه من شرح ه وبعضه بالمعنى
ص او ما يساويها بالبلد شرعا ش الضمير يرجع للثلاثة دراهم
والمعنى ان من سرق من العروض او غيرها ما يساوي ثلاثة دراهم
في البلد المسروق منها فان ذلك يوجب القطع سوا كان معاملتهم
بالدراهم او الدنانير او العروض او بهما اغلب او لا واما المنفعة غير

الشرعية

الشرعية فكالعدم لا يعتد بما شرعا ابن عرفة والمعتبر في المقوم منفعته
المباحة قال فيها من سرق حماما عرف بالسبق او طيرا عرف بالاجابة
اذا دعي فاحب الي انه لا يرى الا قيمته على انه ليس فيه ذلك من
اللعب والباطل ويقيد شرعا على الثمن لنسبة بسا وبما لان نسبة
المساواة مجملة عند الناس وعند الشرع فيبين ان المعتبر الشرع
تنبيـــه قال في المدونة يقومها اهل العدل والنظر فيل فان
اختلف المقومون قال ان اجتمع عدلان بصيران على ان قيمتها ثلاثة
دراهم قطع لان المثبت مقدم على النافي ولا يقطع بتقويم رجل
واحد ابن رشد ومعناه في الاختيار لانه لا يجوز الا ذلك لان
كل ما يبتدى القاضي فيه بالسوال فالواحد يجزي فيه لانه من باب
الخبر لا الشهادة ولما لك ان قومت بثلاثة دراهم ويد وثمام
لم يقطع ثم ان اعتبار التقويم بالدراهم لا بالدنانير كما ذكره المولف
فهو المشهور كما في ابن مرزوق ومن وافقه وهو واضح حيث
كان يتعامل بالدراهم في بلد السرقة او كانت موجودة فيه على
ما ذكره واما اذا كان لا يتعامل فيها الا بالذهب ولا يوجد فيها
الا الذهب فالتقويم حينئذ بالذهب كما ينبغي وانما لم يقوم الذهب
والفضة بغيرهما لان في الحديث القطع في ربع دينار فلا ينظر
الى قيمته وقطع عليه الصلاة والسلام فيما قيمته ثلاثة دراهم
ففي نفس الثلاثة دراهم احرى ثم ان اعتبار قيمة المسروق في
حيث كان عرضا يوم السرقة اي يوم الاخراج من الحرز لا يوم وجوده
كما في المقدمات ونحوه في الجلاب قال عبد الحق عن بعض شيوخ
صقلية من سرق في بلد لا يتعامل الناس فيه الا بالعروض انه يقوم
في اقرب البلاد اليه التي يتعامل فيها بالدراهم ابن رشد وهو	في ه
خطا صراح لاحتمال كساد السلعة في بلد السرقة بحيث لا تساوي
ثلاثة دراهم وتساوي في غيرها اكثر فيودي الى القطع فيما اقل
من نصاب قال ابن مرزوق وسلمت له هذه التخطية وفيها نظر
بل الصواب ما قاله ذلك الشيخ لان الضرورة داعية لذلك ونظيره
اعتبار قيمة جزا الصيد في اقرب موضع لمحل التلف اذا لم تكن له قيمة
في محله وكذا احد الاقوال في التوزيع على قيمة ما طرح من المركب
خوف الغرق المعتبر ما قاله في شرحه فائدة سال ابو الحسن المغربي
عند الزرقاني بين الزام الكتابا على اليد خمسمائة دينار وقطعها في ربع
دينار فقال ــــــــــ

يد بخمس مئين عسجد وديت • ما بالها قطعت في ربع دينار •

تناقض ما لنا الا السكوت له • مستعيذ بباريها من النار •
واجاب القاضي عبد الوهاب بجواب بديع فقال ————— •
وقاية النفس اغلاها وارخصها • خيانة المال فافهم حكمة الباري •
وله بيت اخر وهو المشهور عنه •
عز الامانة اغلاها وارخصها • ذل الخيانة فافهم حكمة الباري •
ص وان كماشي ش يعني ان من سرق مما المال ومن الحطب او من غير ذلك
مما هو مباح الاصل ويملك بوضع اليد ما يساوي ثلاثة دراهم
خالصة فانه يقطع خلافا لابي حنيفة في عدم القطع فيما اصله
الاباحة وفي الاشيا الرطبة المأكولة كالفاكهة لعموم قوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فلا يخصص بشي الا بدليل
ص او جارح لتعليمه ش يشير بهذا الى دخول المبالغة في التقويم اي
ان من سرق جارحا يساوي بما فيه من المنفعة ثلاثة دراهم فانه
يقطع لانها منفعة شرعية قال اللخمي ان كان المقصود من الحمام لياتي
بالاخبار لا اللعب قوم على ما علم منه من الموضع الذي يبلغه
وتبلغ المكاتبة اليه انتهى وقال محمد ان كان بازيا او طيرا معلما فانه
يقوم على ما هو عليه من التعليم لانه ليس من الباطل ولهذا
قال ابن عرفة الاظهر في الطيور المتخذة لسماع اصواتها لغو حسن
اصواتها في تقويمها ثم ان المولف اطلق المصدر واراد الحاصل به
وهو التعلم لان التعليم وصف للمعلم لا للجارح قوله او جارح اي
وهو غير كلب بدليل ما ياتي للمولف وياتي له في القولة التي بعد
هذه ايضاحه ص او جلده بعد ذبحه ش يعني ان من سرق سبعا
ونحوه فلا يقطع الا اذا كانت قيمة جلده بعد ذبحه تساوي ثلاثة
دراهم قال فيها من سرق من سباع الطير بازيا او غيره قطع واما
سباع الوحش التي لا توكل لحومها اذا سرقها ان كان في قيمة جلود ها
اذا ذكيت دون ان تدبغ ثلاثة دراهم قطع لان له بيع ما ذكي منها
انتهى فقوله او جلده بعد ذبحه معطوف على لتعليمه ولا يصح المعنى
الا بذلك والضمير يعود على جارح وهو من باب الاستخدام لان الجارح به
الاول طاير وهذا جارح غير طاير كما اشار له ابن غازي وتلا ق او جلده
او جلد ميتة معطوف على ما خلا فالابن غازي وجد عندي ما نصه
قوله بعد ذبحه اي وبعد سلخه بالفعل وهذا وان كان غبنا على
السارق لانه قبل السلخ فيه غرر فتقل قيمته لكنه ظالم والظالم احق
بالحمل عليه وفي شرح د ما نصه مراده بالجارح ما يشمل الطير والسبع
فيفيد انه ان كان كل واحد من الطير والسبع لا يساوي نصابا الا بتعليمه

فانه يقطع

١٢١

فانه يقطع سارقه واما ان كان كل منهما ليس فيه تعليم فانه يقطع سارق
الطير ان كانت قيمة لحمه فقط او هو مع ريشه او ريشه فقط نصابا
ولا يقطع سارق السبع الا اذا كانت قيمة جلده بعد ذبحه نصابا ولا
يراعى قيمة لحمه هكذا ينبغي ان ينقل قوله او جلده يرجع لما صدق
عليه جارح وهو السبع ولا يراعى لحمه وان كان اكله غير محرم وانظر
اذا سرق ما يقبل التعليم قبل تعليمه وكانت قيمته لقبوله التعليم
نصابا او اكثر وبقطع النظر عن ذلك دون نصاب فهل يقطع فيه
وهو الظاهر لانه لو اتلفه انسان في هذه الحالة غرم قيمته
عليها او لا قوله لتعليمه اي للصيد وكذا لحمل الكتب للبلدان
فان قلت لم اعتبر في الجارح التعليم ولم يعتبر ذلك في الكلب
فالجواب ان الكلب لما كان لا يباع ومنه ما يكون هدرا لا قيمة على
قاتله لم يعتبر فيه التعليم بخلاف الجارح فيهما ص او جلد ميتة ان زاد
دبغه نصابا ش يعني ان من سرق جلد ميتة فان كان غير مدبوغ فلا
قطع فيه قاله الباجي وان كان مدبوغا فان زاد دبغه على قيمة
اصله نصابا قطع فقوله ان زاد دبغه اي ان زاده الدبغ نصابا
اي ان زاد دبغه على قيمة اصله نصابا اي ان كانت قيمة الزائدة
بعد الدبغ نصابا فيقال ما قيمته غير مدبوغ ان لو كان يباع للانتفاع
به فاذا قيل درهما فيقال وما قيمته مدبوغا فاذا قيل خمسة
دراهم قطع فلو كانت قيمته ان لو كان يباع للانتفاع به مائة درهم
مثلا ولم يزده الدبغ نصابا لا قطع وجد عندي ما نصه ويعتبر
قيمة الجلد يوم دبغ كما قاله ابو عمران ولا ينظر الى ما ذهب منه بمرور
الايام لان الدباغ هو الذي اجاز للناس الانتفاع واختار اللخمي ه
النظر لها يوم سرق واستظهره المولف ص او ظنا فلوسا ش ضمير
التثنية يرجع للثلاثة دراهم والربع دينار والمعنى ان السارق
اذا ظن الثلاثة دراهم فلوسا او ظن ان الربع دينار فلوسا فاذا ذلك
نصاب ربع دينار او ثلاثة دراهم خالصة فانه يقطع ولا يعذر بظنه قال
ق قوله او ظنا اي الربع دينار والثلاثة دراهم او الذهب والفضة
فالالف هو للمفعول الاول وفلوسا هو المفعول الثاني لان هذا
باب ظن وقاعدته ان الناسخ يدخل على المبتدا والخبر وهنا لا يصح لانا
اذا احللناه وقلنا الذهب والفضة فلوس لا يصح هذا التركيب لكن
يصح باعتبار الظن اي ظن الربع دينار والثلاثة دراهم او الذهب
والفضة فلوسا فتنبين خلافه نبه عليه الشيخ خالد في شرح التوضيح
في نحو ظننت زيدا عمرا ص او الثوب فارغا ش عطف على الالف في ظنا

يعني ان من سرق ثوبا لا يساوي نصابا وظنه فارغا فاذا فيه نصاب
من الدراهم او من الذهب فانه يقطع ولا يعذر بظنه بشرط ان يكون ذلك
الثوب يجعل فيه مثل ذلك ولهذا لو سرق خشبة او حجرا يظنه فارغا
فاذا فيه نصاب من الدراهم او من الدنانير فانه لا يقطع لانه مثل ذلك
لا يجعل فيه ذلك الا ان تكون قيمة تلك الخشبة او نحوها نصابا وهي ثلاثة
دراهم فيقطع في قيمة ما ذكر دون ما فيه من فضة او ذهب قال
الشارح وقيد اللخمي الثوب بان لا يكون خلقا وهو قريب مما في المدونة
لان الناس يرفعون ذلك في مثله فان كان خلقا وادعى انه لم يعلم
بما فيه فذلك شبهة يحلف ويدرأ عنه القطع اخذه ليلا او نهارا انتهى
اي واما ان كان غير خلق فما جرى به العرف برفع الدراهم في مثله فانه
يقطع ولا يلتفت لقوله انه لم يعلم بما فيه فقد علم منه انه لا بد من
تقييد الثوب بكونه مما جرى به العرف برفع ما وجد فيه به ثم قال
الشارح عقب ما قدمناه عن اللخمي ونحو ذلك حكى ابن يونس
عن بعض فقهائه ثم قال عن ابن حبيب من سرق في ليل عصى لها
مفضضة وفضتها ظاهرة قيمتها اكثر من ثلاثة دراهم وقال لم ار
الفضة بالليل فان علم انه لم يبصر الفضة لم يقطع ويصير كما لو كانت
الفضة في داخلها وقال اللخمي انما يصدق اذا اخذها في ليل واما
في النهار فلا لانه لا يخفى الا ان يكون اخرجها من مكان مظلم انتهى فان
قلت قول المؤلف او لمنا ملبوسا او الثوب فارغا يفيد انه يقطع
من اخرج من الحرز نصابا في نفس الامر وان ظنه حين الاخراج دون
النصاب وهو خلاف ما يفيده ما ذكره اللخمي في مسئلة العصى
المفضضة بالفضة اذا اخرجها نهارا من محل مظلم مع انه لا قطع عليه
قلت لا يخالف لان ذات المسروقة ان كانت نصابا او دون نصاب
وجرت العادة برفع شيء فيها يصيرها نصابا فيقطع من اخرجها من
حرزها وان ظنها دون نصاب واما ان كانت ذات المسروقة دون
نصاب ولم تجر العادة برفع شيء فيها يصيرها نصابا فاخرجها السارق
من حرزها ظانا انها كذلك فان وضع فيها ما صيرها نصابا فانه
لا قطع عليه ويحصل الفرق بين مسئلة ظن المسروق فلوسا وبين
العصا المفضضة ان ذات المسروق في الاولى نصاب وفي الثانية دونه
ويحصل الفرق بين مسئلة ظن الثوب فارغا ومسئلة العصا
المفضضة ان الثوب لم يجر برفع ما وجد فيه به قطع بخلاف الثانية
من شرح ه ص او شركة صبي ش يعني ان المكلف اذا شركه في سرقة النصاب
صبي او مجنون فانه يقطع دونهما وليس شركتهما شبهة تدرأ عنه الحد وجد

عندي

عندي ما نصه ظاهره ان المكلف يقطع مع شركة الصبي ولو سرق من
موضع ماذون فيه للصبي ص لا اب ش عطف على صبي اي ولا قطع
على من اشترك في السرقة مع من له شبهة قوية في المال المسروق
كما اذا اشترك مع اب رب المال او امه او جده ولو لام كدخوله باذن
من له شبهة قوية فلو سرق مع عبده من موضع اذن له سيده
في دخوله فلا قطع عليه ومن موضع لم يؤذن له فيه قطع المكلف دون
العبد لان درء الحد عن العبد لم يكن لشبهة له في المال وانما هو لانه
ماله فاذا قطع عبده كان ذلك زيادة عليه في مصيبته ومامر ذكره من
ان الاب مشارك لغيره في السرقة نحوه في الشارح في الكبير وقرره
في الصغير من ان الاب انفرد وسرق من مال ابنه فلا قطع عليه — والاول م
هو الصواب لانه سينص على ان الجد ولو لام ومن باب اولى
الاب لا قطع عليه ولو قال او شركة كصبي لا كاب كان اشمل ليدخل
في الاول المجنون وفي الثاني الام وغيرها ممن لم يقطع كما يأتي بيانه
وقال ه والمراد لا ان شركه مكلف لا يقطع بسرقته المال لما له فيه
من الشبهة وعلى هذا فقوله لا اب اي مكلف واما الاب المجنون
فانه يقطع شريكه لعدم نسبة السرقة الى الاب وقصدها منه حال
جنونه وانما تنسب لشريكه وربما يدل لهذا ما قدمناه في ه
شريكهما من قصد اخراج المسروق من الحرز ويحتمل انه يقال ان
جنونه لا يقطع حقه من الشبهة في المال وفيه نظر لان وجوب
الشبهة لا يوجب وجود قصده اخراج المسروق من حرزه وقد
علمت اعتباره وسيأتي بعد هذا ان صاحب المال لو كان مجنونا
وشارك سارقا لماله في اخراجه من الحرز فانه يقطع السارق
وقولنا لما له في المال من الشبهة مدخل لشبهة اصوله من جهة
الاب او الام ومخرج لشريك العبد في سرقة مال السيد ولشريك
الضيف والشريك احد الزوجين في مال الآخر اذ لا شبهة لواحد
ممن ذكر في مال المسروق منه الا ان المنقول في هذا التفصيل وهو
انه لا قطع على شريك الضيف سواء سرق ما حجر عنه الضيف او لا كما
ان الضيف كذلك ولا قطع على شريك احد الزوجين حيث لا يجب
القطع على احدهما وذلك فيما اذا سرق احدهما من غير ما حجر عنه
ولا قطع على شريك العبد فيما سرقه مما اذن السيد لعبده في
دخوله فيه بخلاف ما لم ياذن لعبده فيه فانه يقطع على الشريك واما
العبد فلا قطع عليه مطلقا لئلا يجتمع على السيد مصيبتان فقد
المال وقطع يد العبد ص ولا طير لاجابته ش يعني وكذلك لا قطع على

فيقطع من سرق طيرا يساوي ثلاثة دراهم لاجل اجابته مثل البلابل
والعصافير لانها منفعة غير شرعية نعم اذا كان لحمه يساوي بعد ذبحه
نصابا فانه يقطع لذلك قالوا ولذلك يقوم الغراب الذي يتكلم والدرة
والسمان والعصافير والبوز ونحو ذلك بغير ما فيه من منفعة اللفظ قوله
ولا طير اي ولا سارق طير فالمعطوف هو المضاف المحذوف على صبي
كذلك اي لا سارق صبي ولا سارق طير لكذا وقوله لاجابته ليس
المراد بالاجابة ضد الاباية وانما المراد بها المجاوبة وجد عندي
ما نصه وكذلك يقطع من سرق طيرا يساوي ثلاثة دراهم لاجل
تبليغ الاخبار لانها منفعة شرعية ص ولا ان تكمل بمرار في ليلة .
ش يعني ان السارق اذا اخرج النصاب من حرز مثله في دفعات
في ليلة او في ليال او في يوم او في ايام فانه لا قطع عليه لان شرط
القطع ان يخرج السارق النصاب دفعة واحدة من حرز مثله و
ويسمى هذا بالسارق الظريف للحيل وقيد بعضهم عدم القطع
بعدم القصد ابتداء واما ان قصد ابتداء انه يخرج النصاب دفعة
واحدة واخرجه على مرات فانه يقطع ويوخذ هذا القيد من كلام
المواق ص او اشتركا في حمل ان استقل كل ولم ينبه نصاب ش هذا
معطوف على ما لا قطع فيه والمعنى انه اذا دخل اثنان الحرز فاشتركا
في حمل نصاب فاخرجاه فانه لا قطع على واحد منهما لكن بشرطين الاول
ان يكون كل واحد منهما يستقل باخراجه من الحرز دون صاحبه
الثاني ان لا ينوب كل واحد منهما نصاب فان لم يستقل احدهما
باخراجه من الحرز فعليهما القطع ولو لم ينب كل واحد منهما نصاب
او ناب كل واحد نصاب ولو استقل باخراجه من الحرز فالحاصل
ان ناب كلا نصاب فالقطع على كل حال والا فان استقل كل باخراجه
من الحرز فلا قطع والا فالقطع عليهما ايضا وكذلك القطع عليهم
اذا رفعوه على ظهر احدهم في الحرز ثم خرج به اذا لم يقدر على
اخراجه الا برفعهم معه ويصير وكانهم حملوه على دابة فانهم
يقطعون اذا اتفقا على رفعه عليها ولو حملوه على ظهر احدهم
وهو قادر على حمله دونهم كالثوب قطع وحده ولو خرج كل واحد
منهم حاملا لشيء دون الاخر وهم شركاء فيما اخرجوه لم يقطع منهم الا
من اخرج ما فيه ثلاثة دراهم ولو دخل اثنان الحرز فاخذ احدهما
دينارا وقضاه للاخر في دين له عليه او اودعه اياه قطع الخارج به
قاله ابن المواز ولو باع السارق ثوبا في الحرز لاخر فخرج به المشتري
ولم يعلم انه سارق فلا قطع على واحد منهما قاله الباجي ولو حمل اربعة

متاعا

متاعا وخرجوا به من الحرز ويمكن استقلال اثنين منهم في القطع خلاف
ومقتضى كلام المولف القطع اي لانه شرط في عدم القطع ان يستقل
كل كما قاله س وكذا في شرح د ان المعتمد عدم القطع واتفقه مع
صور هذه المسئلة فيما كتبناه على ت ص او ملك غير ولو كذب ربه
ش هذا اخت للنصاب السابق وهو ربع دينار والثلاثة دراهم
وكانه قال بسرقة طفل او نصاب ملك غير وصورة المسئلة ان السارق
مقر بالسرقة ورب المتاع يكذبه فعليه القطع وحينئذ يصير المتاع
للسارق الا ان يدعيه ربه بعد ذلك ومراد تت بالعطف في قوله
فيما تقدم ان شرط المسروق الذي يقطع سارقه كونه نصابا افاد بقية
الشروط عاطفا لها بالجر على طفل او ربع دينار فقال ملك غير الى اخره
عطف البيان ويشمل قوله ملك غير السارق من سارقه فانه في المدونة
يقطعان معا وكذا لو سرقه ثالث اي وهكذا او يشمل سرقة متولي
التصرف في مال من ذلك المال حيث لم يكن بيده كالوصي والوكيل
يسرقان من مال ليهما فيه التصرف وهو بيد مودع او مرتهن او نحوه
ويشمل سرقة المستاجر ما استاجره قبل قبضه من ربه وكذا الوصي
اذا سرق من مال المحجور وهو بيد مرتهن كما انه يحد اذا اعطى ملك
المحجور وجد عندي ما نصه ولو ثبتت السرقة بالبينة على شخص
فقال انه مالي وصدقه رب المال فلا قطع انظر الشارح ص او اخذ
ليلا فادعى الارسال ش يعني ان السارق اذا اخذ في الليل بالمتاع
المسروق وقال رب المتاع ارسلني لاخذه فانه لا يصدق وعليه
القطع ولو صدقه رب المتاع انه ارسله لكن اذا اتى بما يشبه
فانه يصدق ولا يقطع بان دخل من مداخل الناس وخرج من مخار جهم
في وقت يشبه انه ارسله فيه واليه الاشارة بقوله وصدق ان
اشبه فالرقيها ان اخذ في جوف الليل فقال فلان ارسلني
الى منزله فاخذت له هذا المتاع فان عرف منه انقطاع اليه واشبه
ما قال لم يقطع والا قطع ولم يصدق وقال فيها ايضا ومن شهدت
عليه بينة انه سرق هذا المتاع فقال السارق فحلفوه انه ليس لي
فانه يقطع ويحلف له الطالب ويأخذه فان نكل حلف السارق واخذه
ويقطع فقوله او اخذ ليلا معطوف على قوله كذبه ربه فهو داخل في
المبالغة ص لا ملكه من مرتهن ومستاجر ش تقدم ان شرط القطع ان
يكون المتاع المسروق ملكا لغير السارق واما لو سرق ملكه المرهون
او المستاجر فانه لا قطع عليه ويجوز فتح الهاء والجيم ويكون بيانا لملكه
بمعنى مملوكه اي لا قطع على من سرق مملوكه المرتهن او المستاجر وان تعلق

به حق الغير ويجوز كسرها ذكر ويكون بيان للمسروق منه والموضوع ان
معه بينة بالرهينة والاستيجار والا فلا قطع وجد عندي مما نصه لا املكه
من مرتهن ومستاجر واما عكسه ففيه القطع ص كملكه قبل خروجه
ش يعني ان السارق اذا ملك الشيء المسروق قبل خروجه به من الحرز بان
ورثه مثلا فانه لا قطع عليه اما لو ملكه بعد ان اخرجه من الحرز فانه يقطع
وهو بمنزلة من سرق نصابا واخرجه من الحرز ثم وهبه له صاحبه فان القطع
لا يرتفع عنه والمولف تابع لابن الحاجب وقال ابن عرفة لا اعرفه بنصه
الا لابن شاس وهو نص القرافي ومقتضى مسائل المذهب تدل على
عكسه منها عدم قطع الوالد في سرقته من مال ولده ومنها قوله في المدونة
لا قطع في سرقة السيد من مال مكاتبه او مكاتب ابنه ومنها قوله فيها
وان سرق متاعا فادعى انه اودعه رجلا فجحده اياه فان اقام بينة انه استودعه
هذا المتاع نفسه لم يقطع هكذا الصواب كما في ابن عرفة عنها فما وقع
في نسخة ابن غازي فقطع خلاف الصواب ص محترم لا خمر وطنبور ش
تقدم ان من جملة شروط القطع في المال ان يكون مملوكا لغير السارق واشار
بهذا الى ان من جملة شروطه ايضا ان يكون محترما فلو سرق خمرا او طنبورا
وما اشبه ذلك فانه لا يقطع الا ان الخمر يبقى عليه بغيمها ان كانت لذمي
لا لمسلم حيث اتلفها السارق فان قلت الخمر محترم بالنسبة للذمي لانه يغرم
له قيمته قلت لا نسلم انه محترم اما على القول بانهم مخاطبون بالفروع
فظاهر واما على القول الاخر فلانهم مخاطبون بها لانهما بالايمان بالاتباع وانما
وجبت القيمة لاجل اقرارهم على ما هم عليه للجزية وبعبارة اخرى المراد
بالمحترم ما يجوز بيعه فيخرج الكلب بخلاف المحترم في باب التيمم هو ما يحرم
قتله فافترق البابان ص الا ان يساوي بعد كسره نصابا ش اي الا ان
يساوي حشب الطنبور بعد كسره ثلاثة دراهم فيقطع لاجل الخشب
فقط قال ه في شرحه الا ان يساوي بعد كسره بالفعل نصابا كما هو الظاهر
ولا تعتبر قيمته بتقدير كسره ثم ان وقع الخمر اذا كان يساوي نصابا بعد
تفريغه هل يقطع وهو المناسب لقوله او الثوب فارغا اولا ويدخل
في المحترم مال الحربي بالنسبة لمسلم دخل بلده بامان لعموم الاية والسارق
والسارقة فاقطعوا ايديهما وهذا مستفاد من قول المولف فيما ياتي
والمعاهد انتهى المراد منه ص ولا كلب مطلقا ش هذا معطوف على قوله
لا خمر والمعنى ان من سرق كلبا فلا قطع عليه سواء كان ماذونا في اتخاذه
او لا معلما ام لا ولو ساوى لتعليمه نصابا فهو كالمستثنى منها من قوله
فيما تقدم محارج لتعليمه والفرق انه لا يباع لانه عليه السلام حرم ثمنه
بخلاف غيره ص واضحية بعد ذبحها ش يعني ان من سرق الاضحية بعد ذبحها

فانه لا قطع عليه لانها وجبت بالذبح لا تباع في فلس ولا تؤخذ وانما
تورث وان سرقها قبل ذبحها فانه يقطع ولو كان عينها وحكم الفدية
حكم الاضحية في الوجهين ص بخلاف لحمها من فقير ش يعني ان من سرق
لحم الاضحية ممن ملكه تمليكا وهو فقير كان او غنيا فانه يقطع لانه
ملكه بوضع يده عليه بلا خلاف فالمراد بالفقير هنا المتصدق عليه
كما عبر بذلك ابن الحاجب فيدخل الغني ايضا ويقال لما كان الغالب
اعطاها للفقير دون الغني اقتصر عليه لذلك ص تام الملك لا شبهة
له فيه ش يعني ومن شرط القطع في المال المسروق ان يكون لا ملك للسارق
فيه ولا شبهة ملك احترازا بذلك من الاب والام اذا سرقا من مال
ولدهما فانه لا قطع عليهما لقوة الشبهة لهما في مال ولدهما وكذلك
لا قطع عليه اذا سرق من مال الشركة الذي لم يحجب عنه كما ياتي وكذلك
لا قطع على السيد اذا سرق من مال مكاتبه لقوة الشبهة فقوله
تام الملك يحترز به عن الشريك الذي لم يحجب عنه فان قلت قولهم
لم يحجب عنه يدل على ان عدم القطع لاجل عدم الحرز فلا يكون خروجه
تام الملك فلا يحترز به عنه قلت لما كان تمام الملك لا يحصل الا في الحرز
وفيه ما فيه قوله لا شبهة اي للسارق فيه احترز به عن الاب في
مال ولده ويدخل في قوله لا شبهة له فيه الولد اذ لا شبهة له في مال
ابيه قوله لا شبهة له فيه اي شبهة قوية ص وان من بيت المال
والغنيمة ش يعني ان من سرق من بيت مال المسلمين نصابا فانه يقطع
لحقارة شبهته في بيت المال لقلتها وسواء كان منتظما اولا وكذلك
يقطع من سرق من الغنيمة بعد حوزها لما تقدم في باب الجهاد عند
قوله وحد زان وسارق ان حيز المغنم لحقارة شبهته في الغنيمة اي
لقلتها وضعفها بخلافهما اذا قويت فانها تدرأ الحد كما تقدم واما لو سرق
من الغنيمة قبل حوزها فلا قطع عليه باتفاق وقال ق والمبالغة
في قوله وان من بيت المال او الغنيمة وان كان له فيهما شبهة لكنها
ضعيفة ويدخل في بيت المال المشوب فانه يقطع من سرق منه ص
او مال شركة ان حجب عنه وسرق فوق حقه نصابا ش يعني ان من
سرق من مال الشركة فانه يقطع بشرطين الاول ان يحجب السارق عن مال
الشركة اي ليس له فيه تصرف الشرط الثاني ان يسرق فوق حقه نصابا
من جميع مال الشركة وقال ه في شرحه ان حجب عنه بان يودعا المال
عند رجل اجنبي كما فسره به في المدونة ومثله ان يكون على وجه احدهما
اي على وجه الحفظ والاحراز والا فهو كغير المحجوب كما اشار له في الموازية
اي او يطلقا عليه ويودعا المفاتيح عند غيرهما كما في الشارح ومثل جعل

الفائتة عند غيرهما جعلهما عند احدهما اذ امان ذلك على وجه الحفظ والاحراز
قوله وسرق فوق حقه نصابا اي فوق حقه نصابا اي فوق حقه من
جميع المال ما سرق وما لم يسرق ان كان مثليا كما اذا كان جملة المال
اثني عشر درهما وسرق منه تسعة دراهم اما ان كان مقوما فالمعتبر
ان يكون فيما سرق فوق حقه مما سرق لا من جميع المال نصابا والفرق بينهما
انه لما كان ليس له ان يأخذ حظه من المقوم على وجه القسمة الا برضى
صاحبه لاختلاف الاغراض فيه فاذا المقوم كان ما سرقه بعضه حظه
وبعضه حظ صاحبه وما بقي كذلك فلذلك اعتبر حظه مما سرق فقط فان
كان ما زاد عليه من حظ صاحبه نصابا قطع والا فلا واما المثلي فلما كان
له اخذ حظه منه وان ابى صاحبه لعدم اختلاف الاغراض فيه غالبا
فلم يتعين ان يكون ما اخذه منه مما هو قدر حظه او اكثر بدون نصاب
مشتركا بينهما وما بقي كذلك وهو محتمل لان يكون ما اخذه هو حظه فقط
وما ابقاه هو حظ شريكه فقط فلذا اعتبر في القطع في المثلي ان يكون
سرق ما ينوبه من جميع المال نصابا زائدا على المقوم ص لا الجد ش يعني ان
الجد لا يقطع اذا سرق من مال ابن ابنه او من مال ابن ابنته ولو قال ولا ام
بالغ على الجد للام قوله ولولا لقوة الشبهة للجد في مال ابن ابنه او
ابن ابنته لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك اما الابن اذا سرق من
مال ابيه او من مال جده فانه يقطع لضعفها وكذلك يحد الولد اذا وطئ
جارية ابيه او امه لضعف الشبهة بخلاف الاب اذا وطئ جارية ابنه
فانه لا حد عليه لقوة شبهته فلو سرق العبد من مال ابن سيده يقطع
وظاهر قوله لا الجد ولو كان من عمه عبدا لانه يملك ما بيده حتى ينتزعه
سيده ولا يخفى ان هذا يغني عنه قوله فيما تقدم لا اب ص ولا من جاحد
ش صورتها انه يكون لشخص عند اخر مال وله عليه بينة وتعذر
حضورها وجحده فيه ثم انه ربه سرقه من الجاحد ثم لما اقام المسروق
منه بينة بالسرقة وترتب على السارق القطع اقام السارق بينة بان
المال له وانه جحده فيه اتى ابن عرفة واما تصوير البساطي لها بان
المسروق منه اقر له بعد السرقة انه ماله وانه جحده فغير صحيح اذ
اقراره لا ينفي عنه القطع لانه يتهم على رحمته فهو من مدلول قوله المتقدم
ولو كذبه ربه ص او ما حل ش اي ولا قطع على من سرق حقه ممن هو
عليه مما حل له فيه سواء كان ما سرقه من جنس حقه او لا وقيد بعض
الشيوخ كونه من جنس حقه ومن غير جنسه يقطع ونظر المولف فيه
ولذا لم يعتبره وقال ق معناه اقام السارق بينة ان له عنده مالا وانه
مطله به والا قطع ص مخرج من حرز ش يعني ان السارق اذا اخرج النصاب

ما حرز

من حرز مثله فانه يقطع ولو رده بعد ذلك الى داخل الحرز لتحقق السبب
قال في الذخيرة باخراج النصاب من الحرز من جملة شروط القطع في
سرقة الاموال اما لو نقل النصاب داخل الحرز من مكان الى اخر ولم
يخرجه منه فانه لا قطع عليه وقال ق قوله مخرج من حرز صفة لقوله
ربع دينار وثلاثة دراهم لان العطف فيه بأو فتجوز المطابقة وعدمها
وهذا احسن من قول بعضهم انه صفة لما يفهم من الكلام اي سرقة
نصاب مخرج من حرز بل المولف راعى النقل عن العربية وهو انه متى
كان العطف بأو جازت المطابقة وعدمها ولو قال مخرجين ايضا قوله
من حرز يستثنى منه باب المسجد وسقفه وقناديله وبسطه
وامور كثيرة ص بان لا يعد الواضع فيه مضيعا ش هذا تفسير للحرز
وكأنه قال لا قائل له ما الحرز فقال بان لا يعد الواضع فيه مضيعا اي
انه ليس له ضابط شرعي وحرز كل شيء بحسبه كما يأتي فالحرز يختلف
باختلاف الاشخاص والاموال فرب مكان يكون حرزا بالنسبة الى شخص
وغير حرز بالنسبة الى اخر ويكون حرزا بالنسبة الى متاع وغير حرز
بالنسبة الى متاع اخر فاشتراط الحرز لا بد منه ففي الحديث ان النبي
عليه السلام قال لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسة جبل فاذا
اواها المراح او الجرين فالقطع فيما بلغ نصابا
وقال د اي لا يعد العرف الواضع وبهذا يعلم انه لا احتياج لزيادة العرف
وقد زاده ابن الحاجب لقصد الايضاح انتهى ثم ان مقتضى تعريف ابن
عرفة للحرز بقوله ما قصد بما وضع فيه حفظه به ان استقل بحفظه
او بحافظ غيره ان لم يستقل انتهى ان من سقط منه شيء في محل هو حرز
في نفسه كمن وقع منه شيء في بيت اخر فسرقه انسان انه لا يقطع بل
هو مقتضى كلام المولف ايضا لا انه لا يصدق على من سقط منه شيء
انه واضع لكن ليس في كلام المولف اعتبار قصد الحفظ واعتبره ابن
عرفة ص وان لم يخرج هو ش مبالغة في القطع والمعنى ان السارق
اذا اخرج من الحرز فانه يقطع وان لم يخرج السارق من الحرز لتحقق
السبب وسواء بقي النصاب خارج الحرز او تلف بسبب نار او ابتلعه
حيوان او كان زجاجا فتكسر وما اشبه ذلك ولا يشترط دخول السارق
للحرز بل لو ادخل عصاه مثلا فجر بها نصابا فانه يقطع وابرز الضمير
لانه لا مانع من ابراز الضمير الذي لا يجب استتاره حيث كان ابرازه لا
يؤدي الى لبس فكونه يتوهم هو ولهذا لا يحتاج لجواب الشارح المحوج
للتكلف انظر نصه فيما كتبناه على تت ص او ابتلع درا ش يعني ان
السارق اذا ابتلع درا داخل الحرز او دنانير او ما اشبه ذلك مما لا يفسد

صح م

بالابتلاع فانه يقطع حيث خرج هو من الحرز لانه يصدق عليه انه خرج
به من الحرز فلو اكل طعاما داخل الحرز فلا قطع عليه ولو خرج من الحرز
ولكن يضمنه لربه فلو حرق الثوب داخل الحرز فلا قطع عليه ولكن
يضمنه لربه ويؤدب ص او ادهن بما يحصل منه نصاب ش يعني ان م
السارق اذا ادهن راسه او لحيته او جسده داخل الحرز بما يحصل منه
منه ما يساوي نصابا اذا سلت كالمسك والزبد ونحوها فانه يقطع
ويضمنه لربه في ملائه دون عدمه كما يأتي تحقيقه اخر الباب وفي كلام
المؤلف اشارة الى ان النصاب يعتبر ان لو سلت حيث عبر بقوله بما
يحصل الى اخره وعدل عن ان يقول او ادهن بنصاب مع انه اخصر قوله
او ادهن اي اوصل دهنه باختياره وجد عندي ما نصه ومثل
السلت الغسل او الطبخ على الماء كل هذا يكفي فيه الفرض والتقدير
ان لو سلت او غسل او نحوهما ص او اشار الى شاة بالعلف فخرجت
ش قد علمت انه لا يشترط دخول السارق الحرز بل لو تحيل واخرج م
المسروق من الحرز وهو خارجه فانه يقطع كما اذا اشار الى شاة م
ونحوها فاخرجها من حرز مثلها فاخذها او الى صبي او الى اعجمي
حتى اخرجه فاخذه فانه يقطع قاله اشهب وابن القاسم اذا اشار
الى شاة فخرجت من حرز مثلها فانه يقطع اذا اخذها لكن انظر قوله
في النص اذا اخذها هل شرط في القطع حتى لو لم ياخذها لا قطع
عليه او ليس بشرط لان من اخرج شيئا من حرزه لا يشترط اخذه له م
الا ان يقال الاشارة ليست كالاخراج وظاهر كلام المؤلف انه حيث وجها
كان اشار لهذا ز ويدل على انه كان ينقل المواق فانه لم يذكر في
النص اخذها وقوله او اشار الى اخره معطوف على لم يخرج اي م
وانه اشار الى اخره فهو من حيز المبالغة ولو قال كشاة كان احسن
وفي كلام البساطي هنا نظر انظره في الشرح على تت ص او اللحد ش
تقدم انه قال او ابتلع درا وعطفه هذا عليه والمعنى ان من سرق
نفس اللحد وهو يعني الحجر الذي يسد به على الميت فانه يقطع لان
القبر حرز لما فيه كالبيت فاطلاق اللحد على الحجر مجاز من باب اطلاق
اسم المحل على الحال لعلاقة المجاورة واما ما فيه وهو الكفن فقد ذكره بعد
هذا في قوله او قبر فلا تكرار وانظر الكلام على ذلك فيما كتبناه على تت
ص او الخباء او ما فيه ش المراد بالخباء الخيمة والمعنى ان من سرق الخيمة م
او سرق ما فيها فانه يقطع وسواء كان اهله فيه اولا وسواء كان ذلك في الحضر
او في السفر لان الخباء حرز لنفسه ولما فيه ولو سرق بعض اهل خباء من اهل
خباء اخر قطعوا على الاصح لا اهل خباء من بعضهم قاله محمد قاله لس وتتبطر

الطخيخي

الطخيخي فيه نظر لان القطع واجب ولا ممنوع للخباء بل كل محل اتخذه م
الانسان منزلا وترك متاعه فيه وذهب لحاجته فانه يقطع قوله او
ما فيه قاله ق او ما بعنه خلو لاما نعه جمع ص او في حانوت ش الحانوت
حرز لما فيه فاذا سرق المكلف من حانوت نصابا فانه يقطع ص او فنائهما
ش ضمير التثنية يرجع للخباء والحانوت والمعنى ان من سرق من م
فناء الخباء او من فناء الحانوت فانه يقطع وكذلك يقطع من سرق من تابوت
الصيرفي يقوم ويتركه ليلا او نهارا مبنيا او غير مبني الا ان يكون ينقلب
به في كل ليلة فلا قطع قاله ابن القاسم ص او محمل او ظهر دابة ش يعني
ان من سرق من المحمل او ما على ظهر دابة فانه يقطع قال فيها من سرق
من محمل شيئا او اخذ من على البعير غرائر او شقها فاخذ منها متاعا او
اخذ ثوبا من على ظهر البعير قطع وسواء كانت الدواب سائرة او نازلة
في ليل او نهار فقوله او محمل اي الزاملة والشقدف والمحفة صورته
انه سرق المحمل او ما فيه من غير ظهر دابة والا فهو ما بعده وفي شرح ه
او ظهر دابة يغني عن قوله او محمل لانه مما على ظهر الدابة وحمله على
ان معناه انه سرق بعد وضعه على ظهرها كما ذهب اليه ابن مرزوق
غير ظاهر لانه حين الوضع متاع سرق من محل قرار فيه مار وفي
في سرقة غيره من الامتعة وكلام المؤلف مقيد بما اذا كانت الدابة
في حرز واما ان كانت في غير حرز فليست بالنسبة لما عليها حرزا
قال في البيان المحمل الذي على البعير كالسرج الذي على الدابة فمن
سرقه او سرق شيئا منه قطع الا ان يكون في غير محله في غير حرز
ولا حارز حافظ فلا يكون على سارقه قطع كما لو سرق الدابة بسرجها
وهي مخلاة انتهى من التوضيح ص وان غيب عنهن ش الضمير يرجع
للخباء وللحانوت وللمحمل وللدابة والمعنى ان من سرق نصابا من
هذه المسائل الاربع فانه يقطع وسواء كان صاحب المتاع المسروق
حاضرا مع متاعه او غائبا عنه ولو اخر قوله وان غيب عنهن
عن قوله او جرين لافاد رجوعه له ايضا ص او جرين ش يعني ان
من سرق ثمرا او زرعا من الجرين فانه يقطع لما في الموطا عن مالك
ان النبي عليه السلام قال لا قطع في ثمر معلق فاذا اواه الجرين
فالقطع فيما بلغ ثمن المجن فلو جعل الزرع الى الجرين فسرق من الجرين
لقطع السارق وانما قطع لاجل من معه وان لم يبلغ الجرين ونحو ذلك
في التبصرة وهل لا يقطع في الجرين الا اذا كان قريبا من البيوت او
يقطع مطلقا قولان والثاني هو ظاهر كلام المؤلف ص او ساحة دار
لاجنبي ان حجر عليه ش الساحة والرحبة والقاعة بمعنى واحد والمعنى

ان الدار التي حجر عليه في الدخول لها اذا سرق من ساحتها او من يد
عرصتها او من قاعتها ما فيه نصاب فانه يقطع ثم ان الدار المشتركة
الماذون فيها لسكانها من سرق من السكان من بيت محجور عليه
فان اخرج المتاع من البيت الى الساحة قطع لانه صيره الى غير حرز له
وان سرق من الساحة لم يقطع وان خرج به من جميع الدار لانه موضع
ماذون له فيه واما ان كان السارق من غير السكان فانه لا يقطع
حتى يخرج من جميع الدار سوا سرق من البيت او الساحة وقاله
سحنون وقوله او ساحة دار لاجنبي قال ش شامل لقسمين ما اذا
كانت الدار لواحد وحجرها عن جميع الناس او لجماعة وحجروها
كذلك انتهى وفي شرح ه المراد بالاجنبي غير الشريك في السكنى
فيقطع فيما سرقه من الساحة سوا كان مما يوضع فيها اولا كالثوب
واما غير الاجنبي فيقطع ان سرق من الساحة ما يوضع فيها كالدابة
لا غيره واما السرقة من بيت من بيوتها فانه يقطع من اخرجه من
البيت لساحتها سوا كان شريكا او اجنبيا وقد صرحوا بالاتفاق على
ذلك في الشريك واما الاجنبي فقال الشارح لختلف فيه ففي الموازية
وهو ظاهر المدونة انه يقطع وقيل لا يقطع وعليه حمل عبد الحق المدونة
وعزى المواق هذا الثاني لسحنون وعزى الاول لابن المواز عن
مالك وكل منهما يفيد ترجيح الاول وهذا في الدار المشتركة واما
المختصة فلا يقطع الا اذا خرج من جميع الدار سوا سرقه من بيت من
بيوتها او من ساحتها وكان ما سرق من ساحتها مما شانه ان يوضع سوام
فيها اولا وكلام المولف هذا في الدار المشتركة المحجورة على ساكنها
واما المختصة بشخص فقد علمت ان حكمها ليس كذلك وانه لا يقطع
من سرق من ساحتها او من بيت من بيوتها حتى يخرج من جميعها وسوا
سرق من ساحتها ما العادة ان يوضع فيها اولا وقد اتضح مما ذكر ان
الاجنبي اذا سرق من الدار المختصة لا يقطع الا اذا اخرجه من جميعها ولو
سرق من بيوتها والفرق ان ساحة المشتركة ماذون في دخولها للشريك فيها
فهي ماذون في دخولها في الجملة بخلاف المختصة تنبيه المراد بالمشتركة
المشتركة في السكنى واما الشريك في الذات او المنفعة التي لا يدخل الا
باذن فكالاجنبي ص كالسفينة ش التشبيه في القطع بشرط الخروج وحاصل
النقل كما في عج ه انه من سرق بحضرة رب المتاع قطع سوا خرج منها اولا
كان من اهلها اولا وان سرق بغير حضرة ربه فان كان اجنبيا قطع ان خرج
به منها وان كان من الركاب فلا قطع ولو خرج به منها وان سرق من الخن
ونحوه فانه يقطع وان لم يخرج منها واما ان سرق السفينة نفسها فتقدم في

الشامل

الشامل والمرساة حرز للسفينة كما رسى وان ربطت بغير معتاد على
الاصح انتهى وسيذكره المولف بعد وكان الاولى ذكرها هنا فان قلت
لم لم يقطع من سرق من السفينة بغير حضرة رب المسروق اذا كان
من ركابها ولو اخرجه عنها وقطع الشريك اذا سرق من ساحة الدار
المشتركة حيث اخرجه منها قلت الفرق ان راكب السفينة اخذ ركوبها
باذن مالكها فاشبه الضيف في دخوله المنزل باذن ربه والشريك
انما دخل بما له من الملك لا باذن صاحبه فتامله ص او خان للاثقال
ش يعني ان الخان يكون حرزا للاشيا الثقيلة فمن سرق من الخان شيا
من الاثقال فانه يقطع ولا يقطع اذا سرق منه شيا خفيفا وقول
ابن الحاجب حرز للاثقال والاعكام لعله يعني بالاعكام ما عظم حمله
وكان ثقيلا كالزلع ونحوها ولم يرد به معناه اللغوي وهو ان معنى
الاعكام الاعدال ويدل عليه قول الشامل وقاعة الخان حرز لما
ثقل او عظم مطلقا وقال تت عقب قوله للاثقال كالاعكام وهي
الاعدال ه انتهى وهو لا يناسب عبارة ابن الحاجب كما انا رايت هذا ه
في شرحه وجد عندي ما نصه وكان للاثقال اجنبي او ساكن
فيقطع ولو لم يخرج اذا سرق من الاحمال واما من بيوتها وخرج به
للساحة فقط قطع واما الاثقال فبمجرد الازالة يقطع ولو لم يخرجهما
اذا كانت تبلع فيها والا فلا قطع حتى يخرجها ص او زوج فيما حجر عنه
ش يعني ان احد الزوجين اذا سرق من مال صاحبه فانه يقطع
بشرط ان يكون المال المسروق في مكان محجور عن السارق ان يدخله
اما لو سرق من مكان يدخله فانه لا قطع عليه لانه حينئذ خائن
لا سارق وحكم امة الزوجة حكمها في السرقة من مال الزوج وحكم
عبد الزوج حكمه اذا سرق من مال الزوجة واتى بضمير الزوج م
مذكرا مراعاة للفظه وجد عندي ما نصه ولو كل من غيره كهو
ولو سرق الرجل من شورة زوجته قبل البنا فهل يقطع بنا على
القول بانها تملك بالعقد الجميع والظاهر لا قطع عليه مراعاة للخلاف
فهو شبهة تدرا عنه الحد ص او موقف دابة لبيع او غيره ش يعني ان من
اوقف دابته للبيع فسرقها مكلف من موقفها فانه يقطع وسوا كانت
مربوطة اولا وسوا كان معها صاحبها اولا وكذلك اذا كانت مربوطة في
الزقاق دائما ثم سرقها من موقفها فانه يقطع لانه حرزها ص او قبر
او بحر لمن رمي به لكفن ش لا يناكد هذا ما تقدم من قوله او اللحد لان
المراد باللحد هنا القبر كما مر والمراد هنا بالقبر نفس الكفن فاذا سرق
الكفن من القبر فانه يقطع لما علمت ان القبر حرز لما فيه وسوا كان القبر

١٢٨

قريبا من العمران اولا وكذلك يقطع من سرق كفن الميت في البحر لان البحر
حينئذ صار حرزا اذ اللام في لكفن للعلة وهو راجع للفرعين معا وفي
الحديث عن عائشة رضي الله عنها انها قالت سارق موتانا كسارق
احيائنا وذكر في الموطا ان العمل عليه وظاهره رمي في البحر مثقلا ام لا
وهو كذلك قوله في قبر او بحر في قوة الاستثناء من قوله بانه لا يقطع
الواضع فيه مضيعا واحترز بقوله لمن رمي به من الغريق فانه لا قطع
على سارق ما عليه من الحوائج وفي الشيخ كريم الدين ان قوله لكفن
بدل كل من كل لقوله لمن رمي به وشرط الكفن ان يكون معتادا فالرجل
يندب للخمس والمراة للسبع وما زاد على ذلك لا قطع انتهى وفي ز — ولو مندوبا م
شرح ه ما نصه لكفن مطلوب دون غيره كالمبين كما في ز وقال غيره ما زاد
منه شرعا غير المأذون فيه لا يكون مما ذكر حرزا له وهذا واضح فيما
لم يؤذن فيه اصلا واما ما اذن فيه في حالة دون اخرى كالحرير فانه اذن
فيه حيث فقد غيره فيقطع سارقه حج واما سرقته في حال عدم
الاذن فيه فلا قطع فيها وبعض الشطط فيها اذا سرقه وقال المنتت
انه يفعل مع وجود غيره وقال الوارث بل عدم غيره والظاهر عدم قطعه
ويفهم من قوله لكفن انه الذي ليس بحرز لثياب الفرجة وهو كذلك
حيث لم يجعل كفنا له ثم لا يخفى ان بين ما ذكره ز وبين ما ذكره غيره
فرقا اذ ما جاز من الكفن جوازا مستوي الطرفين مأذون وليس
بمطلوب كالتكفين بالمزعفر والمورس فانه جائز فلا قطع على من
سرقه على ما ذكره ز ويقطع على ما ذكره غيره وهو الموافق لما ذكره
القرافي في ذخيرته من التزامه للخصم عدم قطع من سرق مالا من
القبر وكذا من سرق من كفن بعشرة اثواب ما زاد على الكفن الشرعي
فانه الزم عليه بكونه فيفيد بمفهومه القطع في الجائز لكن
قول المؤلف لكفن شامل لغير المأذون فيه وهو ظاهر نص المدونة
والرسالة والجلاب والتلقين فانه لم يقيد واحد منها بكونه مأذونا — ايضا م
فيه بل في النوادر ما يفيد ذلك مع زيادة فانه قال فيها والقبر حرز
لما فيه وقاله ابن المسيب وعمر بن عبد العزيز وعطاء وربيعة
انتهى ونحوه قول ابن شاس والقبر حرز لما فيه سواء كان في الدور
او في الصحراء وهو ظاهر اطلاقات نصوصهم وقوله لما فيه يتناول
غير الكفن كما لو وضع فيه مال وفيه نظر اذ القبر ليس حرزا لغير
الكفن انتهى المراد منه مع حذف ص او سفينة بمرساة ش تقدم
الكلام على سرقة ما في السفينة والكلام الآن على سرقة السفينة
نفسها والمعنى ان من سرق السفينة وهي واقفة في المرساة فانه

يقطع

يقطع وكذلك اذا كانت واقفة على قرية وسرقها فانه يقطع قال
ابن القاسم واشهب انه كانت السفينة بالمرساة على اوتادها
او بين السفن او بموضع لها حرز فعلى سارقها القطع وان لم يكن
معها احد وان كانت مخلاة او انفلتت ولا احد معها فلا قطع فيها الا
ان يكون معها احد وان كان فيها ناس فنزلوا فارسوها في مرسى
او ربطوها ونزلوا للطعام ونحوه فقال ابن القاسم يقطع من سرقها
وقال ق المراد بالمرساة المحل الذي رست فيه وهو صالح للارسا
كان معدا لها اولا كان بقرية او لا كان قريبا من العمران اولا وتفصيل
اللخمي ضعيف انتهى والمرساة بفتح الميم مكان الارسا واما بكسرها
فهو الآلة فرع ولو سرق السفينة بركابها والدابة بربها فلا قطع
عليه قاله ابو الحسن ص او كل شيء بحضرة صاحبه ش يعني ان من
سرق شيئا بحضرة صاحبه فيقطع لانه حرز ولو كان في فلاة قال اللخمي
فمن سرق من ذلك قطع بلا خلاف وفي الموطا قيل لصفوان ابن
امية انه لم يهاجر هلك فقدم صفوان المدينة فنام في المسجد
وتوسد رداءه فجاء سارق فاخذ رداءه فاخذ صفوان السارق فجاء به
الى النبي عليه السلام فامر النبي صلى الله عليه وسلم ان
تقطع يده فقال صفوان لم ارد هذا يا رسول الله هو عليه صدقة
فقال له الرسول فهلا قبل ان تاتيني به وجد عندي ما نصه قوله
او كل شيء بحضرة صاحبه او بازائه اي وهو متصل به اما لو كان
منفصلا منه وهو نائم لا قطع لانه ليس حافظا في هذه الحالة
وقال س وقول الشارح او في جيبه فيه نظر لانه اذا كان في
جيبه لا قطع عليه الا ان يكون مشدودا مخفوا به او في جيبه انتهى
ثم في عطف قوله او كل شيء بحضرة صاحبه نظر لانه من عطف العام
على الخاص وهو خاص بالواو الا ان يقال او هنا بمعنى الواو وعلى
القول بجوازه فان المسألة فيها خلاف ثم انه يستثنى من هذه القاعدة
ما اذا سرق الشيء من يده كالدابة من راكبها والجالس فيها وما اذا لم
يكن غنما راعية اما اذا كانت وسرقت في حال مسيرها الى المرعى
فلا قطع سواء كان معها راع اولا قاله بعض شراح الرسالة واما ان
سرقت في حالة الرعي فقيل يقطع وقيل لا لانه لم يقصد به حينئذ
الحفظ وانما قصد الرعي وان سرقت من مراحها فالقطع في ثلاثة احوال
كما اشار له ز لكن قوله وقيل لا الى اخره هو ظاهر الرسالة والنوادر
وابي الحسن الصغير وبه صرح ابن عمر وتبعه [illegible] وتت في شرح
الرسالة فيه حكاية ز الخلاف من غير ترجيح فيه قصور وفي قوله انهم

لا قطع على من سرق منها في حال سيرها الى المرعى نظرا لما نقته لقول المولف
او قطار ونحوه ومثل الغنم في المرعى الثياب ينشرها الغسال ويسرق له
بحضرته كما ذكره ابو الحسن في شرح المدونة كما اشار له ه في شرحه قوله
صاحبه ابي المميز ونحوه كالعدم علان النائم فانه لا يتاتي منه الحفظ ص
او مطمر قرب ش قال في المغرب المطامير جمع مطمور هي حفرة الطعام
وعدل عن دريد نحو علان مطمرة اذا بنى دارا في الارض يطمر فيه الطعام
اي بجار عليك بعد تنزيل كلام المولف في المطمر بتح الميمين والمعنى ان من كذا ٢
سرق من علال المطامير التي يجاز فيها القمح فانه يقطع بشرطان يكون
المطمور قريبا من القرى للمسكن فلو بعد فلا قطع لانه لم يحز طعامه
عالة قاله ابن رشد سمع ابن القاسم من سرق مطامير في الفلاة اسلمها
ربها واخفاها فلا قطع عليه وما كان يحضرة اهله سرق وغابوا عنها
قطع سارقه اذا سرق ما قيمته نصابا وجد عندي مانصه والمراد
بالقرب ما كان حيث يحرسه ربه عليه وهذا يختلف باختلاف الاشخاص
#ولا زمان ص او قطار ونحوه ش قال في التنبيه القطار بكسر
القاف قطار الابل والجمع قطر وقطرات وقال في المغرب القطار الابل
تقطر على نسق واحد والجمع قطر والمعنى ان القطار وهو الابل
المربوطة بعضها في بعض وسواء كانت سائرة او بازلة اذا احل
السارق واحدا منها قطع ولو لم يبن به وقول المدونة وبان
به لا مفهوم له وعلى القطار الابل والدواب المسوقة الى المرعى
غير مربوطة اي غير مقطورة ص او ازال باب المسجد ش يعني ان
من ازال باب المسجد من موضعه ولو لم ياخذه فانه يقطع لانه قد او سقفه صح
ازاله عن حرزه وكذا من ازال سقف المسجد من موضعه ولو لم
ياخذه فانه يقطع لانه ازاله عن حرزه وكذلك يقطع اذا سرق بلاط
المسجد وهو او كمن سرق حصره قاله مالك وقال اشهب لا قطع
في بلاط المسجد وعليه يقال الفرق بينه وبين الحصر ان البلاط
لا يتيقيفا لبا بموضعه في محل حرزه علاف الحصر ولا مفهوم للمسجد بل
غيره اولى ص او اخرج قناديله او حصره او بسطه ان تركت ش يعني
ان من اخرج قناديل المسجد في ليل او نهار فانه يقطع وسواء كان على
المسجد غلق او لا وكذا يقطع من سرق حصره واخرجها منه مثلها البسط
اذا كانت تترك به مثل ما تترك الحصر كما تفعله الناس في رمضان ونحوه
فقوله ان تركت قيد في البسط قال في التنبيه البسط واحده بساط
وهو ما يبسط ثم ان قوله اخرج قناديله الخ تابع ابن الحاجب واعترضه
ابن عبد والمولف بان الاخراج لا يشترط بل الازالة فيه فكان ينبغي للمولف

اسقاط

اسقاط اخرج ومحل الخلاف اذا لم تكن القناديل مسمرة والاقطع بالازالة
اتفاقا قاله ز وقال ه في شرحه اعلم ان المعتمد ان القناديل والحصر
والبسط حكمها حكم السقف والباب فيحصل القطع بالازالة لها من
محلها وان لم يخرج بها من المسجد وسواء كانت مسمرة به اولا وانظر ح
ونحوه لابن مرزوق انتهى المراد منه قوله او قناديله جمع قنديل بكسر ٢
القاف قال ابن مكي وفتحها خطا ونونه اصلية وهو فعليل قوله
او حصره تركت او لا لان الحصر من شانها ان تترك على الدوام قوله او
بسطه ان تركت به اي ليلا ونهارا احتفظ ما رقته كالحصر واما ان تركت به
مرة وتستبت حتى تفنى فلا قطع على سارقها قال في الرواية اذا كانت
الطنافس تترك فيه ليلا ونهارا فهي كالحصر واما الطنافس تحمل وترد
وربما نسيها فلا قطع فيها وان كانت على المسجد غلق لان الغلق لم
يكن من اجلها ونحوه لابن القاسم وا ما على الكعبة جعله مالك كالقناديل
ان سرق حليها وهي معلقة قطع والاغلاق ص او حمام ان دخل للسرقة
ش يعني ان من دخل الحمام لاجل السرقة وسرق منها فانه يقطع واما
ان اذن له في دخولها فدخلها باذن وسرق فلا قطع عليه وجد
عندي ما نصه ويعلم كونه دخل للسرقة من قوله او من قرائن
الاحوال ص او نقب او تسور ش يعني ان من نقب الحمام وسرق منها
ما قيمته نصاب فانه يقطع وكذلك اذا تسور عليها ونزل اليها وسرق
منها ما قيمته نصاب فانه يقطع ايضا اذا اخرجها رج الحمام وقد علمت ان
النقب بمجرده من غير سرقة لا قطع فيه فقوله او نقب الخ اي وسرق ولابد
من هذا ص او بحارس لم ياذن في تقليب ش معطوف على مقدر تقديره
او حمام من غير حارس او بحارس لم ياذن في تقليب والمعنى ان من اخذ
من ثياب الحمام من غير اذن الحارس له في تقليب الثياب فانه يقطع واما
ان اذن له في تقليب الثياب فاخذ غير ثيابه فانه لا قطع عليه ولا فرق
بين ان يدخل للسرقة او لا نظرا الى الاذن كما قاله ز وحيث قلنا
بالقطع اي حيث اخذ غير ثيابه فذلك ما لم يدع انه اخطا فان ادعى
ذلك صدق ان اشبه واليه اشار بقوله وصدق مدعي الخطا ولا فرق
في الحارس بين ان يقيمه صاحب الثياب او صاحب الحمام وهل بيمين
او لا انظر في ذلك واما لو نقب او تسور فمتى ادعى دليل على دخوله
للسرقة فلا يصدق انه اراد غير السرقة لانه لم يشبه واذا اجرت العادة
بان الشخص ياخذ ثيابه بلا اذن من الحارس كما عندنا بمصر فهو بمنزلة
الاخذ بلا اذن وفي كلام عياض الذي ذكره الشارح وكلام اللخمي ما يفيد
ذلك ولان الاذن العرفي كالشرط كما يفيده قاعدة الحرب واذا اعترف



انه دخل للسرقة وقال ربه بل دخل باذني فانه يقطع كما يفيده قوله
فيما تقدم ولو كذبه ربه وقولنا عياضا ان من اعترف انه دخل للسرقة
كمن نقب او تسور يدل عليه بل ربما يفيد اخص من ذلك وانه لو ثبت
انه اذن له في الدخول مع اعترافه انه دخل للسرقة انه يقطع للعلم
ان اعترافه المذكور بمنزلة من نقب او تسور ودعوى رب الحمام انه اذن
له مع النقب والتسور لا يلتفت لها وكذا ثبوت ذلك بالبينة كما هو
ظاهر كلامهم واذا تمهد هذا فما يوهمه او يدل عليه كلام الشارح و ز من
انه لا قطع على من اذن له في الدخول وسرق ولو اعترف بانه دخل للسرقة
تغليبا لجانب الاذن فيه نظر بل يقطع وتقدم نص ز في مفهوم قوله
او حارس لم ياذن له كما اشار لهذا ه في شرحه وجد عندي ما نصه
ولا يقطع مع الحارس حتى يخرج من الحمام اذا كان السارق قد دخل
للتحمم واما ان دخل للسرقة فكذلك لانه بمنزلة الاجنبي يسرق
من بيوت الدار المشتركة بين الساكنين على ما هو الراجح انظر
المواق ص او حمل عبد لم يميز شـ يعني انه اذا حمل عبدا لم يميز لصغره
او جنونه فانه يقطع وكذلك العبد الكبير الاعجمي يقطع سارقه فقوله
او حمل الداخرة معطوف على ازال او على اشار فهو داخل في الالغيا
وشرط العبد ان يساوي نصابا وهو كذلك ص او خدعه شـ يعني ان من
خدع عبدا مميزا بان زال منه حتى خدعه واخذه فانه يقطع واما غير المميز
فلا يتاتى فيه خداع اما ان كان كبيرا لا يخدع فلا قطع على اخذه ص واخرجه
في ذي الاذن العام لمحله شـ يعني ان الدار المأذون في دخولها لكل الناس
كدار العالم ودار الطبيب وما اشبه ذلك اذا سرق منها شخص نصابا
اي من بيوتها المحجورة عليه واخرجه عن جميع الدار فانه يقطع لان المراد
بقوله لمحله جميع الدار فالضمير يرجع للاذن العام اي اخرج النصاب
الى منتهى الاذن العام فانه يقطع حينئذ ولهذا لا يقطع من سرق
من قاعتها ولو خرج به عن جميع الدار كما نص عليه ابن رشد فقول
المؤلف لمحله في بعض النسخ باللام التي بمعنى مع متعلقة باخرجه وضمير
محله راجع للاذن العام وفي بعض النسخ باللام فان كانت بمعنى عن فالامر
واضح والا فلا يفيد المراد الا بتكلف وقد اشار له تت فقال بعد قوله
لمحله ما نصه اي الى محل الاذن العام فاللام للغاية اي غاية اخراجه
الى منتهى محل الاذن العام فيقطع انتهى فلا بد من اعتبار ان الغاية في
كلامه داخلة والا اقتضى كلامه انه يقطع حيث وصل به الى منتهى محل الاذن
العام وان لم يخرجه وليس كذلك وقال ق ظاهر كلام المؤلف انه اذا سرق
من بيوت الدار ذات الاذن العام فاخذ في الدار يقطع اي او اخرجه في الدار ذات

الاذن

الاذن العام لمحله اي لمحل الاذن العام كان يسرق من بيوتها المحجورة فيخرجه
لساحتها او المذهب لا قطع وصوابه عن محله كما في بعض النسخ او باللام
اللام بمعنى عن ليمشي على طريقة ابن رشد لانها التي اختارها الشيوخ
وهي المذهب اي اخرجه عن محل الاذن العام وهو الدار بتمامها
بان اخرجه عن جميعها وجد عندي ما نصه لمحله اي السارق اي المحل
الذي ليس في محل الدار العامة وكون اللام بمعنى عن واقع ايضا لكن
اللام لا تكون بمعنى عن الا بشرط تقدم القول كقوله تعالى قال الذين كفروا
للذين امنوا لو كان خيرا ما سبقونا اليه فتكون اللام بمعنى عن تنبيه
انظر الفرق بين هذا وبين الفنادق والدار المشتركة فانه يقطع اذا
سرق من بيت من بيوتها واخرجه الى ساحتها قلت وقد يفرق بان في
دخوله في مسئلة ذي الاذن العام بالاذن واما في مسئلة الدار المشتركة
والفندق فانما هو بالملك للذات او المنفعة وجد عندي ما نصه وفرق بين
الاذن العام والفندق ان المالك في الاول اذن بخلاف الفندق فهو مباح وانظر
ما الفرق بين ذي الاذن العام وبين من سرق من بيت من المسجد واخرجه منه
فانه يقطع مع انه اذن عام فكان القياس ان لا يقطع حتى يخرج من جميعه
الا ان يقال المسجد لا يستلزم الاذن ص لا اذن خاص كضيف مما حجر عليه
وان خرج به من جميعه شـ يعني ان من سرق من موضع ماذون له في
دخوله كالشخص يضيف الضيف فيدخله داره او يبعث الشخص
الى داره لياتيه من بعض بيوتها بشيء وما اشبه ذلك فسرق من
موضع مغلق قد حجر عليه فانه لا قطع عليه وان خرج من جميع الدار لانه
خائن وليس بسارق واشار بالمبالغة لمبالغة ما حكاه عبد الحق
وتاوله على المدونة ونسب لمالك القطع ان خرج به من جميع الدار فان
قيل ما الفرق بين هذا وبين ما قبله لان فيه ايضا اذنا فيقال ان
الاذن الخاص اقوى من الاذن العام والفرق بين الضيف وبين الزوجة
حيث قلنا انما تقطع اذا سرقت مما حجر عنها من متاع زوجها والجواب ان
الزوجة قصد الحفظ منها فان قصد الحفظ من ضيف خاص يقطع كالزوجة
ص ولا ان نقله ولم يخرجه شـ يعني ان من نقب الحرز ودخله ونقل
النصاب من موضع لاخر ولم يخرجه منه فانه لا قطع عليه لما تقدم من ان شرط
القطع ان يخرج السارق النصاب من الحرز ص ولا فيما على صبي او معه شـ يعني
وكذلك لا قطع على من سرق ما على الصبي من حلي وثياب لان الصبي لا يكون حرزا
لما معه ولا لما عليه اللهم الا ان يكون مع الصبي من يحفظه او يكون في حرز
كدار ابويه كما في المدونة فانه يقطع ح ومثل الصبي المجنون في جميع ما تقدم
واستغنى المؤلف عن ان يقول الا ان يكون معه حافظ بقوله وكل شيء بحضرة مالكه

لان المراد بالصاحب المصاحب المميز وان لم يكن مالكا وهذه حكمة التقييد
بصاحبه دون ربه مع انه اخصر واستغنى عن ان يقول وليس في حرز
بقوله فيما تقدم من حرز مثله وبقوله يخرج من حرز وكلام المؤلف في
غير المميز واخذ ما معه لا يتوقف على المخادعة بل لا يتصور معه مخادعة فلا
يخالف قوله في الحرابة ومخادع الصبي او غيره لياخذ ما معه اذ هو في المميز
ثم ان مثل الصبي المجنون والسكران وظاهره حلالا وحراما لكن مقتضى
كلامهم في غير هذا الموضع ان من سكر بحلال حكمه حكم المجنون واما من سكر
بحرام فوقع فيه حيث لم يكن مميزا وباع تردد في صحة بيعه وعدم صحته فعلى
القول ان بيعه صحيح فيقطع من سرق منه وعلى انه غير صحيح فلا كذا
ينبغي كما اشار له ه في شرحه والفرق بين الصبي وبين ما على الدابة ان
الغالب ان صاحب الدابة لا يفارقها فما عليها ليس معرضا للضياع بخلاف
الصغير الذي لا يعقل فيخرج ويذهب فما عليه معرض للضياع لكن تقدم ان
الدابة لا يكون ما عليها فيه القطع الا ان كانت في قطار او حرز فلا فرق
حينئذ بينها وبين الصبي ص ولا على داخل تناول منه الخارج ش يعني ان
السارق في الحرز اذا اخذ النصاب ورفعه على يده مثلا فتخطفه خارج
الحرز بيده الى داخل الحرز واخذ النصاب من الداخل واخرجه الى خارج
الحرز فان الخارج يقطع لانه صدق عليه انه الذي اخرج النصاب من
الحرز وحده فقوله تناول منه الخارج اي وكانت المناولة داخل الحرز
واما ان التقيا وسط النقب قطعا او كانت المناولة خارج الحرز قطع
الداخل وقال مالك اذا كانوا ثلاثة احدهم في البيت والاخر على ظهره
والثالث في الطريق فناول الذي في البيت من هو على ظهره والذي
على ظهره من في الطريق قطع الذي يهبط المتاع في البيت والذي على
ظهره ولا يقطع الخارج في الطريق الا ان يمد يده حتى يصير في ظهر البيت فتقطع
الثلاثة ص ولا ان اختلس ش قال النووي في التحرير المنتهب من اخذ
المال عيانا معتمدا قوة وغلبة والمختلس من يخطف المال من غير غلبة
ويعتمد الهرب مع معاينة المالك وهذا هو الصحيح والسارق ياخذ
في خفية والخائن من يؤتمن في وديعة ونحوها فياخذ بعضها والجاحد من
ينكرها ص او كابر ش يعني وكذلك لا قطع على من اخذ المال على وجه
المكابرة والقوة والمكابر هو الغاصب وقال ليس المراد انه تعدى بعد
ثبوت اخذ ملك الغير لان هذا يلزمه القطع ولا عبرة بمكابرته ولذا قال في
التوضيح والمكابرة اذا كانت على غير وجه الحرابة راجعة الى الغصب والغاصب
لا يقطع ص او هرب بعد اخذه في الحرز ولو ليأتي بمن يشهد عليه ش اي وكذا
لا قطع على من اخذ داخل الحرز ثم هرب بالمالح لانه لم ياخذه على وجه السرقة

بل على وجه

بل على وجه الاختلاس سمع عيسى ابن القاسم ان دخل السارق بيت رجل فاتى
بازار فاخذ في البيت فعرفهم والازار عليه وقد علم به اهل البيت او لم
يعلموا لا قطع عليه قال ابن رشد لانه لم يخرج به الا مختلسا انتهى واشار بلو
الى انه لا قطع على السارق ولو كان هروبه لاجل خروج رب المتاع لياتي
بشهود يشهدون عليه انه سرق المتاع وهذا هو المشهور خلافا لاصبغ ر
قال ابن المواز من ترك السارق يسرق متاعه واتى بشاهدين له ليعاينا
ولو اراد ان يمنعه لمنعه فلا قطع عليه قاله مالك ووجد عندي ما نصه الضمير
في قوله بعد اخذه يرجع للشيء المسروق وقوله في الحرز متعلق بهرب
واولى لو هرب بغير شيء فلا قطع عليه لان شرط السارق ان يأخذ خفية
ويأتي كذلك ص او اخذ دابة بباب مسجد او سوق ش يعني ان من اخذ
دابة واقفة بباب المسجد او واقفة في السوق او على باب السرقة لغير بيع
فانه لا قطع لانه موقف غير معتاد وهذا ان لم يكن معها من يحفظها بدليل
ما تقدم واما ان كانت واقفة في السوق لاجل البيع فيقطع سارقها بدليل
ما مر في قوله او موقف دابة لبيع او غيره وقرر ق قوله او سوق على
الاحتمال الثاني الذي اشار اليه في التقرير فهو عطف على مسجد لا على باب
لان ما في السوق تقدم في قوله او موقف دابة لبيع او غيره وقد علمت
جوابه في تقريرنا تبعا للشيخ الدميري ص او ثوبا بعضه بالطريق ش
يعني ان من سرق ثوبا بعضه بالطريق وبعضه داخل الحرز فانه لا قطع
عليه لان الحدود تدرأ بالشبهات والشبهة هي كون بعض الثوب في غير
حرز فقوله بعضه صادق بالنصف والاقل والاكثر وكذا لو وجد به من
جانب الدار قطع لانه اخذه من الحرز ص او ثمر معلق ش يعني ان من سرق
الثمر المعلق على اصله فانه لا قطع عليه لقوله عليه السلام لا قطع في
ثمر معلق ولا الجمار قوله او ثمر معلق عطف على ما من قوله لا فيما على
صبي ويفهم من قوله ثمر انه لا قطع في الودي ويفهم من قوله معلق انه لا قطع
فيما يلتقط من الساقط من الثمر وهو كذلك على احد القولين في كل واحد
من الفرعين قاله تت قوله معلق اي ما لم يحرز اي واما لو قطع ثم علق
فلا قطع ولو يعلق ولا يدخل هذا في قوله والا بعد حصده الى اخره لان
المراد الا بعد حصده ووضعه في محل اعتيد وضعه فيه كما اشار لهذا
ه في شرحه قوله معلق قال ق اي في بستانه واما في الدور والبيوت
مثلا فيقطع لانه في حرز وكان ينبغي ان يقول من رؤوس الشجر بدل قوله
معلق لانه ليس معلقا وانما هو متعلق تعالى وجد عندي ما نصه
ولا قطع على من سرق النخلة في الحائط بخلاف لو سرقها بعد ان قطعها ربها
لانه لما وضعها ربها بعد قطعها قصد به حرزها ص الا بغلق فقولان ش

اي الا ان يكون الثمر معلقا فيس فيه فيحمل يقطع حينئذ اولا يقطع فيه قولان
لكن احدهما منصوص والاخر مخرج ذكره كما ينبغي ان يقول يعلق فلا قطع وخرج
القطع فقوله يعلق بفتح اللام اي ما يعلق به ويحتمل ان يكون بسكون اللام
فهو مصدر ص والا بعد حصده فثالثها ان كدس ش معطوف على المستثنى
قبله قال الجوهري الكدس بالضم احد اكداس الطعام وقال في المغرب الكدس
بالضم واحد الاكداس وهو ما يجمع من الطعام في الاندر فاذا ديس ودق فهو
العرمة انتهى والمعنى ان الثمر اذا قطع من على اصله وقبل ان ينقل الى
الجرين سرق منه انسان ما يساوي نصابا فاحمل يقطع سواء كدس اولا اولا قطع
عليه مطلقا والقول الثالث يفرق بين ان يكون قد كدس اي ضم بعضه الى
بعض حتى يصير كالشي الواحد كالصبرة اولا فان كدس قطع لشبهه بما في الجرين
والا فلا لشبهه بما في النخلة قال ابن القاسم سئل مالك عن القمح والقرط
يزرع بمصر يحصد ويوضع في موضعه الذي حصد فيه اياما لييبس فيسرق
اترى على من سرق منه قطعا قال لا انما جاء الحديث اذا اواه الجرين تنبيه
تلخص من كلامه منطوقا ومفهوما ان للثمرة اربعة احوال على رؤوس
الشجر من غير غلق وعلى رؤوسها بغلق او حائط وقد وضع بمكانه لتنقل الى
الجرين او نقلت الى الجرين وعلم حكم كل منها وقوله حصده اي جذه وبما
قررناه من كلام المؤلف في الثمر ظهر ان الاستثناء متصل والخلاف حيث لا غلق
او مع وجود معلق القول بان المعلق غير حرز وفي كلام ز نظر انظر نصه
مع بيان وجه النظر فيما كتبناه على ز ت ص ولا ان نقب فقط ش يعني ان
السارق اذا نقب الحرز فقط ولم يخرج شيئا من النصاب فانه لا قطع
عليه فلو اخرجه غيره فلا قطع ايضا على ذلك الغير وهذا ان لم
يتفقا على ذلك واما ان كان بينهما اتفاق على ذلك اي على ان احدهما
ينقب والاخر يخرجه من الحرز فانهما يقطعان معا هكذا في ابن شاس
لكنه مخالف لما في المدونة كما اشار له ز ونصه ولا ان نقب فقط اي
بل القطع على من اخرج لان النقب لا يخرج المكان عن كونه حرزا وهو كذلك
في المدونة خلافا لما في ابن شاس قال فيها حيث لم يتفقا وناول النقب
للخروج مانصابا ولو قربه الى باب الحرز او النقب فتناوله الخارج قطع
الخارج وحده اذ هو اخرجه ولا يقطع الداخل انتهى وفي التقريب ومنعه لمن في
لا تاثير له بالنسبة الى الخارج قاله في التوضيح انتهى ثم ظاهر المدونة القطع
ولو علم بذلك رب المكان وتركه ويلزم عليه انه ان ترك بابه مفتوحا وليس
في البيت احد ان يقطع من دخل وسرق منه انتهى وجد عندي مانصه وعلى
مذهب المدونة ان القطع على الثاني وعلى الناقب الضمان لقول المؤلف او فتح
قيد عبد الى اخره فيضمن قيمة المسروق يوم السرقة لا يوم القطع لانفاد الثاني

ليس

ليس يخرجه من حرز لان الموضع حينئذ بعد الموضع فيه مضيعا الا ان تقول
هو حرز لا بعد الموضع فيه مضيعا حين الوضع فيه ص وان التقيا وسط
النقب او ربطه فجبذه الخارج قطعا ش يعني لو دخل احدهما الحرز فاخذ
ما يساوي نصابا فوضعه في وسط النقب فمد غيره يده فتناوله واخرجه
من الحرز فانهما يقطعان معا والمراد بالوسط الاثناء وكذلك يقطعان معا
اذا ادخل احدهما الحرز فربط المتاع المسروق في حبل وغيره فجبذه الخارج
الى ان اخرجه من الحرز فائدة قال اهل اللغة يقال ربط الشي
شده ويربطه بكسر الباء في المضارع وضمها وممن حكاها الاخفش والجوهري
والموضع مربط ومربط بفتح الباء وكسرها والرباط المرابطة بالثغر وايضا
واحد الرباطات وهي الابنية المعروفة ورباط الخيل مرابطها والرباط
ما شد به القربة والدابة وغيرها وفلان رابط الجاش وربيط الجاش
اي شديد القلب قال الجوهري كان يربط نفسه عن الفرار انتهى ص وشرطه
التكليف ش الضمير راجع للسارق الذي يقطع او للقطع المفهوم من قوله
تقطع اليمنى اي ومن شرط قطع السارق ان يكون مكلفا ذكرا كان او
انثى حرا كان او رقيقا مسلما كان او كافرا والمراد بالتكليف البلوغ والعقل
فلا قطع على غير بالغ ولا مجنون لقوله عليه السلام رفع القلم
رفع القلم عن ثلاث الصبي حتى يحتلم والمجنون حتى يفيق
والنائم حتى يستيقظ فلو سرق ثم جن لم يقطع حتى يفيق وفي شرح
ه مانصه فلا يقطع المجنون اذا كان مطبقا وسرق وكذا اذا كان يفيق
احيانا وسرق في حال جنونه والا ترتب عليه القطع اذا افاق كما ان
السكران يقطع بعد صحوه قاله الشيخ كريم الدين وهو مقيد بما اذا
كان سكره بحرام والا فكالمجنون والظاهر حمله على انه بحرام حيث شك
لانه الاغلب الا ان تكون حالته ظاهرة في خلاف ذلك وانظر اذا
شك في سرقة المجنون الذي يفيق تارة دون اخرى هل هي في حال
جنونه او افاقته والظاهر حملها على الاولى لحديث ادرؤا الحدود
بالشبهات واحترز بالمكلف ايضا المكره ويكون الاكراه هنا بخوف
القتل كما يرشد له قوله في باب الطلاق واما الكفر وسبه عليه السلام
وقذف المسلم فانما يجوز للقتل واخذ مال المسلم كقذفه بل هو اولى
والظاهر ان مال الذمي كمال المسلم في ذلك واما الاكراه على الاقرار
بالسرقة فيكون بالقتل او الضرب ونحوه كما يأتي عن المدونة ويجب في مثله
في قوله في باب الغصب او اكره غيره على التلف انتهى المراد منه وتعريف
الجزي في قوله وشرطه التكليف بالنسبة للقطع خلاف ضمان المال فلا
يشترط التكليف لقوله وضمن ان لم يؤمن عليه لا ينال الحمر غير مصبح لانه

بقي من الشروط سرقة لطفل او ربع دينار الى اخرها سبق اي وشرطه التكليف
بسرقة طفل او ربع دينار الى اخره لان تلك شروط في المسروق وهذا شرط
في القطع فالحصر صحيح ص فيقطع الحر والعبد والمعاهد ش اي بسبب
ان المراد بالتكليف البلوغ والعقل كما مر يقطع الحر والعبد والمعاهد
لان السرقة من الفساد في الارض فلا يقدر عليها والحق لله لا حق
للمسروق منه فلو سرق الذمي من الذمي قطع وان لم يترافعا الينا لان
هذا من باب دفع الفساد واتى بها لئلا يتفرع على التكليف كما اشار له
قوله الحر والعبد ذكرا كان او انثى ولو كان الرقيق كان اعلى ص وان
لمثلهم ش يعني ان الحر يقطع اذا سرق من حر مثله وكذلك العبد
يقطع اذا سرق من عبد مثله وكذلك المعاهد يقطع اذا سرق من معاهد
مثله وكذلك حكم كل واحد من الثلاثة مع الاخر من الا ان المبالغة بالنسبة
للحر من مثله غير متوهمة ويمكن ان يقال الجمع باعتبار افراد المعاهد
والعبد وقال ق ليس في هذه المبالغة بتمامها ما يتوهم ولا عرفت
لها وجها ولا يتوهم معنا سوى اهل الذمة لان بعضهم ذهب الى انا لا
نحكم بينهم بالسرقة الا اذا ترافعوا الينا والمذهب انا نحكم بينهم وان لم
يترافعوا ولا يشترط الا علم الامام فقط والا فقطع الحر للحر والعبد
للعبد والمعاهد للمعاهد لا يتوهم فيه القطع حتى يبالغ عليه فلو قال
فيقطع حتى اهل الذمة وان لمثلهم لكان احسن ص الا الرقيق لسيده
ش يعني ان العبد اذا سرق من مال سيده ما فيه النصاب فانه لا قطع
عليه وسواء قن فما حجر عليه اولا لقوله عليه السلام عبدكم سرق متاعكم
وانما لم يقطع العبد في سرقته من مال سيده لئلا يجتمع على السيد عقوبتان
ذهاب ماله وقطع يد غلامه وهذه المسئلة مستثناة من عموم قوله
سابقا فيقطع العبد فظاهره ولو سرق من سيده ولا فرق بين ام الولد
والمكاتب وغيرهما قاله اللخمي وقوله لسيده بواسطة بان سرق من رقيق
اخر لسيده او بلا واسطة بان سرق من مال سيده فقوله الا الرقيق
اي فلا يجب على السيد القطع لان فيه اتلافا لماله لانه مستثنى من وجوب
القطع المدلول عليه بقوله فيقطع وعدم الوجوب صادق بالحرمة تامل
تنبيه وحيث قلنا لا يقطع اذا سرق من سيده فلا يضمن له المال ولو خرج
حرا قوله الشيخ كريم الدين واشعر قوله لسيده بانه لو سرق من اصل
سيده كابيه او فرعه كابنه فانه يقطع وجد عندي ما نصه وكما لا يقطع
العبد لسيده لانه ماله لا يقتل السيد بعبده حيث كان السيد دنيئا
ولو كان للعبد سيدان فسرق من احدهما فلا يقطع ايضا لانه عبدلهما
ص وثبتت باقرار ان طاع والا فلا ولو اخرج السرقة او عين القتيل ش

يعني

يعني ان القطع في السرقة يثبت حكمه باقرار السارق على نفسه بشرط
ان يكون حين الاقرار طائعا فان كان مكرها فان اقراره لا يسري عليه ولو
عين السرقة او اخرج القتيل من مكانه الذي هو فيه في حال التهديد
فلا يقطع ولا يقتل حتى يقر بعد ذلك آمنا على نفسه وهذا هو المشهور
فرع فلو قامت البينة قبل القطع وهنا بل هذا الاخر لم يقطع واحد
منهما للشك ثم ان كلام المؤلف في غير باب التهم والعطا ثم فيحلفون
ويهددون ويضربون ويسجنون ويعمل باقرارهم اذا اقروا ولو
مكرهين وقول بعضهم انه لا يعمل باقرارهم ضعيف لانه يسلم انهم
يهددون ويضربون وما فائدة ذلك الا الاعمال باقرارهم والا لم يكن
له فائدة وعلى هذا الحمل لا تخالف بين كلام المؤلف وبين ما ذكره ابن
فرحون وصاحب النوادر ولا يمكن ان تقول هو ضعيف ثم ان قوله
او اخرج القتيل دخيل في هذا الباب وحقه ان يذكر في باب القصاص
ص وقبل رجوعه ولو بلا شبهة ش يعني ان السارق اذا اقر بالسرقة
ثم رجع عن اقراره فانه يقبل منه ذلك ولا حد عليه وسواء رجع الى
شبهة كقوله اخذت مالي المغصوب او المعار او المودع وظننت ان
ذلك سرقة او رجع الى غير شبهة كما اذا اكذب نفسه بان قال كذبت
في اقراري ومثله الزاني والشارب والمحارب ومن اقرت بالاحصان
ثم رجعت قبل اقامة الحد عليها ويوجد في بعض النسخ ولو بلا بينة
وهي تحريف فظيع كما قال ابن غازي وان وقعت عند الشارحين
وقرراه بما فيه نظر فتأمله لا يريد انه يقبل رجوعه سواء كان مؤاخذا
باقرار او بينة وجد عندي ما نصه وانظر هل يعمل بقبول رجوع
السارق عن اقراره ما لم تقطع يده والا فلا او يقبل مطلقا ولا يتم
عليه قياسا على ما مر في الزنا وقبل رجوعه وان في الحد تامل ص
وان رد اليمين فحلف الطالب او شهد رجل وامرأتان او واحد وحلف
او اقر السيد فالغرم بلا قطع وان اقر العبد فالعكس ش يعني ان من
ادعى على اخر متهم بالسرقة فانه يحلف ويبرا فان نكل ورد اليمين على
الطالب فحلف فانه يثبت الغرم على المدعى عليه بالنكول واليمين ولا
يثبت القطع وان ادعى السرقة على شخص صالح من اهل الفضل فان
المدعي يؤدب وكلام المؤلف فيما اذا كانت الدعوى دعوى تحقيق اما دعوى
الاتهام فبمجرد النكول يغرم ولا ترد اليمين فيها وان كان مذهب المدونة
ان يمين التهمة ترد لكنه خلاف المشهور من المذهب وكذلك يثبت الغرم
على من شهد عليه رجل وامرأتان دون القطع ومثله لو شهد عليه احدهما
مع يمين الطالب لعدم تمام النصاب وهو رجلان عدلان ومثله لو اقر السيد

على عبده بالسرقة فان السيد يغرمها ولا قطع على العبد واما لو اقر العبد
على نفسه فانه يثبت القطع على العبد من غير غرامة على سيده وتقدم
هذا الفرع في اوائل باب الاقرار عند قول المولف كالعبد في غير المال فقوله
فالغرم بلا قطع راجع للمسائل الاربع وما حلينا عليه من قول المولف او العكس
السيد فالغرم بلا قطع وان اقر العبد فالعكس هو الذي في اكثر النسخ
كما قاله ابن غازي وهو الصواب وتت نفى رويته لهذه النسخة ولا
يلزم من عدم رويته لها عدم ثبوتها واما نسخة او اقر العبد فالغرم
فيها نظر وقول من قال ان قوله او اقر العبد عطف على حلف اي او شهد
واحد واقر العبد بعيد وفيه مع بعده نظر اذ لا غرم باقرار العبد
ولو انضم له شاهد الا ان يحلف الطالب معه واذا حلف غرم المال
لوجود الشاهد مع اليمين وقطع العبد لاقراره فما ذكره هذا القائل
لا يدفع الاعتراض عن المولف لانه في هذه الحالة يجب قطع العبد ويجب
مع ذلك الغرم لكن ان حلف الطالب مع الشاهد والا لم يجب الغرم وكلام
هذا القائل يقتضي انه في هذه الحالة التي نسبتها دعما ان كلبه يجب
الغرم دون القطع كما هو مستفاد من كلام المولف وهو فاسد كما مر
قوله او واحد قال ز اي من المنتفين فالصفة محذوفة ولذلك
لم يقدم قوله واحد ويستغني عن اخذ جلي حلف بان يقول واذا رد
اليمين او شهد واحد وحلف الطالب او رجل وامراتان ولا يتوهم
مع التقديم ان رجلا معطوف على قوله الطالب كما لا يخفى انتهى قوله
وان اقر العبد فالعكس قال فيها ان اقر عبد او مدبر او مكاتب او ام
ولد بسرقة قطعوا ان عينوا السرقة واظهروها فان ادعى انه ماله
صدق مع يمينه ابو الحسن وحكم الماذون حكم المكاتب وقد ذكر الكاتب
اللخمي وجد عندي ما نصه قوله والغرم بالنسبة للعبد بمعنى انه
جناية في رقبته فيخير السيد في اسلامه وفداه ص ووجب رد المال
ان لم يقطع مطلقا او قطع ان ايسر اليه من الاخذ ش يعني ان السارق
اذا لم يقطع اما لعدم كمال النصاب الشاهد عليه بالسرقة او لعدم النصاب
المسروق من الحرز او كان نصابا الا انه غير حرز وما اشبه ذلك فان
المال المسروق يرد لربه مطلقا اي سواء ذهب من السارق او لا وكان
السارق مليا او لا ويحاصص ربه غرما السارق ان كان عليه دين
وان قطع السارق فان كان مليا من حين السرقة الى يوم القطع فان المال
يوخذ منه لان اليسار المتصل كالمال القائم بعينه فلم يجتمع عليه عقوبتان
فلو وجد المال المسروق فلربه اخذه باجماع قاله ابن رشد وليس للسارق
ان يتمسك به ويدفع لربه غيره اما لو كان السارق عديما حين اخذ المال

اوعدم

منه م

اوعدم في بعض هذه المدة لسقط عنه الغرم لئلا يجتمع عليه عقوبتان
قطع يده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل كما مر قوله ووجب رد
المال المراد بالرد الغرم اي غرم مثله لانه اذا كان قائما بعينه وجب
رده باجماع فكان ينبغي ان يقول ووجب غرم المال لانه اذا كان قائما
لا تفصيل فيه وفي شرح ه وشمل قوله ان لم يقطع من حده التعزير والحبس
ومن سقط عضوه بسماوي ونحوه ومن سقط عنه الحد لرجوعه وقد
ادخل بعض مشايخي في قوله مطلقا مسئلة من سقط عضوه بسماوي
ومن رجع عن اقراره وعزيه مسئلة من سقط عضوه بسماوي لابن
القاسم قلت والظاهر ان السقوط بجناية كالسقوط بسماوي
في الاختلاف والرجوع وقد قال ابن عرفة وفيها ان قطعت يد السارق
كان ذلك لكل سرقة تقدمت او قصاص وجب في تلك اليد انتهى ويأتي
انه حيث اجتمعت الحدود تداخلت وانظر اذا كانت الجناية خطا
على عضو السارق هل يوخذ منه دية اولا وهذا الثاني متعين
لما تقدم في اول الجراح في قول المولف عاطفا على ما فيه الادب فقط
ويد سارق فان ا فادنا انه يوجب من قطع يد سارق اي عمدا قبل قطعها
خطا فلا ادب ولا دية انظر الخطخي عند قول المولف وان تعمد امام او
غيره يسراه فالقود ص وسقط الحد ان سقط العضو بسماوي ش
يعني ان السارق اذا وجب عليه القطع في عضو من اعضائه وقبل
ان يقام عليه الحد سقط ذلك العضو بامر سماوي او بتعمد اجنبي
جنى عليه بعد ثبوت السرقة فان الحد يسقط عنه ويغرم المال ولا ينتقض
من المتعدي قوله العضو اي المستحق للقطع وقوله سماوي ا ي
او جناية او قصاص متاخرة عن السرقة واما متقدمة عليها فلا
يسقط الحد وينتقل الى العضو الذي يليه في القطع فاذا قطعت يده اليمنى
بسماوي او جناية او قصاص ينتقل لرجله اليسرى فان لم يكن له يد او
قطعت احديه رجليه ينتقل للاخرى قال المواق مالك ان ذهبت اليمنى
بعد السرقة بامر من الله او تعدي اجنبي لا يقطع عليه شي لان القطع كان
وجب فيها ابن شاس لو سرق فقطعت يمناه بافة لسقط الحد انتهى زاد
في شرحه فقوله بافة يشمل الجناية كما قدمه وسواء كانت عمدا او خطا
وكلام تت هنا غير ظاهر حيث اعتبر مفهوم سماوي وانظر هل سقوط العضو
بماذكر بمنزلة القطع بالفعل فلا غرم مطلقا بل على التفصيل المتقدم او
بمنزلة عدمه فيغرم مطلقا وتقدم ذلك ص لا بتوبة وعدالة وان طال زمانهما
ش يعني ان حد السرقة وحد الزنا وحد القذف لا يسقط بالتوبة ولا
بالعدالة وان طال زمانهما واما حد الحرابة فانه يسقط بالتوبة كما يأتي

منه م

عند قوله وسقط حدها باتيان الامام طائعا وترك ما هو عليه ولو حذف
المولف قوله بتوبة ما ضره اذ يعلم من عدم سقوطه بالتوبة ولا باس
بالشفاعة للسارق اذا لم يعلم منه اذى وانما كانت منه زلة ما لم تبلغ
الامام او الشرطي او الحرسي فاذا بلغتهم ذلك لم تجز الشفاعة واما
المعروف بالفساد فلا ينبغي ان يشفع له احد ويترك حتى يحد ص وتداخلت
ان اتحد الموجب كقذف وشرب ش يعني ان الحدود اذا اتحد موجبها فانها
تتداخل والموجب بفتح الجيم هو الحد وبكسرها هو شرب الخمر والزنا
وما اشبه ذلك والمراد بالاتحاد الاتفاق في القدر الواجب كالقذف
والشرب مثلا فان الواجب في كل منهما ثمانون جلدة فاذا اقيم عليه
احدهما سقط عنه الاخر ولو لم يقصد عند اقامة الحد الا احد فقط ثم
ثبت انه شرب او قذف فانه يكتفي بما ضرب له منهما وكذلك لو سرق و
قطع يمينه اخذ بحد واحد وكذلك لو تكررت السرقة فعليه حد واحد
يجزيه عن ذلك كله وكذلك اذا تكرر الشرب وكل حد ما عدا القذف
يدخل في القتل من الردة او القصاص واما حد القذف فلا بد منه
ثم يقتل كما مر ق قوله وتداخلت اي الحدود المفهومة من الحد
لان ذكر المفرد يشعر بالجملة وقوله وتداخلت اي دخل بعضها في بعض
اي اجتزي ببعضها وقوله اتحد الموجب اي ان اتحد قدرها وهي لا تتداخل
الا اذا اتحد قدرها فكانه قال واتحدت ان اتحد قدرها ففيه تسامح
فلا بد من تاويل في العبارة اي وحكم بتداخلها اي باجزاء بعضها ان
اتحد قدرها قوله كقذف وشرب واولى شربان وقذفان انتهى
وظاهر كلام المولف انه لو قذف وهو رقيق ثم عتق فشرب انها لا تتداخل
لان الواجب عليه في قذفه وهو رقيق اربعون سوطا ولا يقال
بالتداخل في هذه ايضا بالاولى لانه اذا كان المساوي يسقطه
فالادنى اولى لانا نقول لو كان كذلك لدخل حد القذف في حد الزنا
وليس كذلك وظاهره انه لو قذف ثم زنى وهو محصن وعكسه فانه
يقام عليه الحد للقذف ثم يرجم كما يفيده كلام الحطاب وهو نحو ما مر في
الردة في قوله الا حد الفرية ص والا تكررت ش اي وان لم يتحد الموجب
فان الحدود لا تتداخل كما لو شرب وقذف لعدم تساوي الحدين هكذا
الصواب ووقع في نسخة لبعضهم او تكررت ولا فائدة فيها لانها اذا تكررت
بان زنى ثم زنى او سرق ثم سرق او قذف ثم قذف اتحدت الا ان يقال انه صرح
به ليبين على انه لم يكتف بالمفهوم اي مفهوم قوله ان اتحد الموجب وكان
عليه ان يزيد اسبابهما فيقول او تكررت اسبابهما لانها اذا تكررت اتحدت
تتميم يستفاد من كلامه ان التعزير لا يتداخل مع الحد وهو كذلك كما ذكره

في المدونة

في المدونة فمن شرب خمرا في رمضان اي في نهاره جلد للخمر ثمانين ثم يضرب
اي ادبا للافطار في رمضان وللامام ان يجمع ذلك او يفرقه كما في المدونة
وبقي النظر فيما اذا كان الحد قتلا هل يدخل فيه التعزير اي انه
يقتل ولا يعزر كحد الشرب ونحوه او لا يدخل كحد الفرية لا يدخل مع
القتل اشار لهذا في شرحه

باب ذكر فيه الحرابة

وما يتعلق بها وانما اتى بها بعد السرقة لاشتراكهما مع السرقة في
بعض حدودها في مطلق القطع واخرها عن السرقة لاجل قوله
واتبع كالسارق فيكون المشبه به معلوما وحد ابن عرفة الحرابة
فقال الخروج لاخافة سبيل لاخذ مال محترم بمكابرة قتال او خوفه او
اذهاب عقل او قتل خفية او لمجرد قطع الطريق لا لامرة ولا نائرة ولا
عداوة فيدخل قولها والخناقون الذين يسقون الناس السيكران
لياخذوا اموالهم محاربون الباجي عن ابن القاسم قتل الغيلة حرابة
وهو قتل الرجل خفية لاخذ ماله انتهى والحرابة ماخوذة من حارب يحارب
محاربة وحرابة فهو الخروج مصدر وهو جنس للمحدود لانه مصدر
قوله لاخافة سبيل اخرج به الخروج لغير اخافة السبيل اي الطريق
قوله لاخذ مال اخرج به الاخافة لا لاخذ مال بل خرج لانها تعد وكافر
قوله محترم اخرج به الاخافة لغير المال المحترم كمال الحربي او مال مجمع
على تلفه به كالخمر قوله بمكابرة قتال يتعلق باخذ مال وقوله او قتل خفية
يدخل فيه قتل الغيلة قوله او لمجرد قطع الطريق يدخل فيه من قال
لا ادع هولاء يمشون الى الشام او غيره مما منع قطع الطريق واختلف
في قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض
فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او
ينفوا من الارض الاية على اقوال اربعة فهل نزلت في المشركين
الحربيين او في قوم من اهل الذمة نقضوا عهدا بينهم وبين رسول
الله عليه السلام او في العرنيين المرتدين او في قطاع الطريق من
المسلمين وهذا الاخير هو قول مالك وعليه المحققون وهو الصحيح
وعرف المولف المحارب المفهوم منه الحرابة بقوله ص المحارب قاطع الطريق
لمنع سلوك ش يعني ان المحارب هو من قطع الطريق ومنعهم من السلوك
فيها وان لم يقصد اخذ المال فقوله قاطع الطريق جنس يشمل المحارب
وغيره ولما كان قطع الطريق اعم بين احد فرديه بقوله لمنع سلوك سوا
كان الممنوع خاصا كفلان او مصري او عاما كلا ادع احدا يمر للشام او
لمكة وهو فصل مخرج لمن منع من بينه وبينه عداوة فلا يسمى محاربا
فقوله قاطع طريق اي قاطعا من طريق ولو على مثله وهذا يقع كثيرا قوله

لمنع سلوك اي لاجل منع سلوك اي لاجل قطع الانتفاع بها اي منع الطريق
لاجل قطع الانتفاع بها فهو علة للقطع لانه تعليق الحكم بالوصف مشعر
بعليته اي بعلية ذلك الوصف لذلك الحكم فيفيد ما تقدم انه لم يقصد
غير قصد الانتفاع واما لو قطعها لامرة او لنائرة او عداوة فلا يكون
محاربا ففي كلامه ما يخرج ما قاله ابن عرفة وان لم ينص عليه فلا يعترض
عليه وانما لم يعرف المولف الحرابة لان تعريفها يوخذ من تعريف المحارب
وعرف الردة فيما سبق ولم يعرف المرتد لانه يوخذ من تعريفها فهو
تارة يكتفي بتعريف المشتق منه وتارة يكتفي بتعريف المشتق عن
تعريف المشتق منه لكن الاكتفا بتعريف المشتق منه اولى منه بتعريف
المشتق لان معرفة المشتق تتوقف على معرفة المشتق منه ص
او اخذ مال مسلم او غيره على وجه يتعذر معه الغوث وان انفرد
بمدينة ش هذا هو الفرد الثاني الداخل في عموم قطع الطريق
والمعنى ان من منع من سلوك الطريق لاجل مال المحترم لمسلم او
لذمي او لمعاهد على وجه يتعذر معه الغوث فهو محارب فلو اخذ
المال على وجه لا يتعذر معه الغوث فانه لا يكون محاربا بل هو غاصب
ولو كان سلطانا لان العلما وهم اهل الحل والعقد ينكرون عليه ذلك
وياخذون عليه ولا يشترط في المحارب ان يكون متعددا بل ولو انفرد
بمدينة فانه يكون محاربا قال ابن القاسم من اشهر السلاح في مدينة
لاجل اخذ المال فانه محارب فقوله او اخذ بالمد اسم فاعل عطف على
قاطع فيفيد ان اخذ المال على الوجه المذكور محارب وان لم يحصل
منه قطع طريق وهو كذلك واما جعله مصدرا معطوفا على منع
فلا يفيد ذلك لانه يقتضي ان المحارب هو قاطع الطريق لمنع سلوك
او لاخذ مال مسلم فلا يشمل مسقي السيكران لاجل المال ومخادع
الصبي او غيره لياخذ ما معه الى اخر ما سياتي ولذلك قال ح وينبغي
ان يقرا قوله او اخذ مال بمد الهمزة وكسر الخا على انه اسم فاعل اذ لو
قرى بسكون الخا من غير مد بصيغة المصدر فلا يكون جامعا لانه يكون
معطوفا على قوله لمنع سلوك فيقتضي ان المحارب هو من قطع الطريق
لمنع السلوك او من قطعها لاخذ المال ويخرج منه من قاتل لاخذ المال من
غير قطع ويخرج من ذلك من دخل دارا او زقاقا لياخذ المال ومسقي
السيكران ومخادع الصبي او غيره لياخذ ما معه ولهذا قال ابن الحاجب
الحرابة كل فعل يقصد به اخذ المال على وجه يتعذر الاستغاثة محاربا
عادة من رجل او امراة او حر او عبد او مسلم او ذمي او مستامن
الا ان قوله على وجه يتعذر معه الغوث احسن من قول ابن الحاجب

يتعذر

يتعذر الاستغاثة فان المسلوب يستغيث وجد مغيثا او لا فهو لا يتعذر
عليه الاستغاثة تنبيهان الاول ينبغي ان يزاد في حد الحرابة بما
يشعر بخروج قطع الطريق على الحربي واخذ ماله فيقال مثلا المحارب
قاطع الطريق لمنع سلوك غير حربي او لاخذ مال محترم او معصوم كما اشار
الى ذلك ابن عرفة وصاحب الشامل وكانهم سكتوا عن ذلك لوضوحه
الثاني انظر هل يشترط في المحارب التكليف اولا لم يتعرض له المولف
وقال ابن عرفة والصبي المحارب ولم يحتلم ولا انبت عوقب ولم
يقم عليه الحرابة قال والمجنون يعاقب ليزدجر الا ان يكون الذي به
الامر الخفيف فيقام عليه الحد انتهى وذكر مسئلة الصبيان في المدونة
ونصها فاما الصبيان فلا يكونون محاربين حتى يحتلموا قال ابو
الحسن اي حتى يبلغوا ثم قال في المدونة عقب كلامه السابق وان
قطعوا الطريق الى مدينتهم التي خرجوا منها فهم محاربون قال ابو
الحسن هذا راجع الى اهل الذمة لا الى الصبيان انتهى وقال ق ترد
المولف قوله او غيره بالمسلم يشعر باعتبار عصمة المال والا لم يكن
لذكر المسلم فائدة والانقال او اخذ مال ولم يذكر مسلما ولا غيره
وبهذا يندفع الاعتراض بانه ليس في كلامه ما يشعر بعصمة المال ولو
قال اخذ مال معصوم كان اخصر واجمع وبعبارة اخرى لو قال
مال معصوم وترك مسلم او غيره كان احسن لان الضمير في غيره
ان رجع للمال لم يدخل في كلامه الذمي فقال وان رجع لمسلم دخل الحربي
وقوله على وجه الى اخره اي على وجه شانه ان يتعذر معه الغوث
حصل غوث بالفعل اولا وهذا متعلق بالمسئلتين ص كمسقي السيكران
لذلك ش قال في التنبيه هو نبت دائم الخضرة يوكل حبه انتهى
واشد منه لتغييب العقل البنج وهو نبت واشد منه نبت يسمى
الداتورة والمعنى ان من اسقى شخصا ما يسكره لاجل اخذ ماله
المحترم فهو محارب وهذا يشبه المحارب لانه ليس معه قطع طريق
الا انه اخذ بالمدكما من فيكون مثالا وان اهملت السين فتفتح الكاف
وان اعجمتها ضممتها ص ومخادع الصبي وغيره لياخذ ما معه ش
يعني ان من خدع صغيرا او كبيرا فادخله موضعا فقتله واخذ ماله
فانه يكون محاربا لانه اخذ منه المال على وجه يتعذر معه الغوث
وهذا قتل غيلة وهذا لا يعارض قوله في السرقة ولا فيما على صبي
او معه حيث جعله من السرقة وهنا جعله من الحرابة مع ان احدهما
يخالف لان ما تقدم انما خدعه لياخذ ذاته وهنا خدعه لياخذ ما معه
او ما تقدم اخذه من حرز وهنا من غير حرز او ما تقدم في غير المميز

او غيره واخذ ما معه على وجه السرقة بان اخذه على وجه لا يتعذر معه
الغوث وما هنا اذا اخذ ما معه وهو مميز على وجه يتعذر معه الغوث
ويبقى النظر فيما اذا اخذ ما على المميز ومعه على وجه لا يتعذر معه
الغوث ولم ياخذه على وجه السرقة بان اخذه على وجه الخفية لمخادعة
اولا فانه ليس بمحارب قطعا ولا بسارق لانه لم ياخذ ما معه خفية وقد
اعتبر في مفهوم السرقة ان يكون الاخذ خفية كما ذكر ابن عرفة في تعريف
السرقة وانظر ما يتعلق بذلك فيما كتبناه على قول ص والداخل في ليل
او نهار في زقاق او دار قاتل لياخذ المال ش يعني ان من دخل في زقاق
ليلا او نهارا او دخل دارا في ليل او نهار لاجل اخذ المال فانه علم
به قبل اخذه فقاتل عليه حتى اخذه فهو محارب قاله مالك وقال
ز قاتل لياخذ المال اي في حال كونه قاتل لياخذ المال واخذه واحترز
بذلك مما لو اخذه ثم علم به فقاتل لينجو به ثم نجى فانه لا يكون محاربا
بل سارقا فاذا اطلع عليه بعد الخروج من الحرز لا قبله قال اللخمي
ان علم به بعد ان اخذ المتاع فخرج به حتى نجى فهو سارق لان قتاله
حينئذ ليدفع عن نفسه وان علم به قبل ان ياخذ المتاع فقاتل حتى
اخذه كان محاربا عند مالك وعند عبد الملك ليس بمحارب ص فيقاتل
بعد المناشدة ان امكن ش لما ذكر حد المحارب وحقيقته اخذ يذكر
حكمه اي واذا قاتل المحارب لاجل اخذ المال فانه يقاتل على سبيل
الجواز باتفاق من مالك واصحابه وذلك بعد المناشدة اي بعد ان
يناشده الله ثلاثا قال مالك في العتبية ويناشده الله ثلاثا اي
ثلاث مرات بان يقول له في كل مرة ناشدتك الله الا ما خليت سبيلي
وهذا ان امكن ان يناشده بان لم يعاجله والا فانه يعاجله بالقتل
ويكون بالسيف او بالرمح ونحوه مما يسرع به الهلاك ولا يقتله بصفة
تعذيب كحجارة مثلا ولا يرمى من شاهق وعلم من قوله فيقاتل انه
يقتل لانه لا فائدة للقتال الا القتل فكانه قال فيقاتل ثم يقتل وقوله
ثم يصلب فيقتل هذا هو الحد الثاني وبعبارة اخرى فيقاتل اي ويقتل
فان قتل حصل الحد وان اخذ حيا خير الامام في واحد من الحدود الاربعة
وهي القتل مجردا والقتل مع الصلب او النفي مع الضرب او القطع من
خلاف انتهى والمناشدة مستحبة كما في ح والقتال حق لمن تعرض له المحارب
فيجب عليه ان خاف على نفسه القتل او الجرح ان يدفع عن نفسه
وكذا ان خاف ذلك على اهله جاز عن المال وقوله ان امكن راجع
راجع لهما ص ثم يصلب فيقتل او ينفى الحر كالزنا او تقطع يمينه ورجله
اليسرى ولاء ش اعلم ان حد الحرابة اذا اخذ المحارب قبل توبته احد انواع اربعة

فيقاتل م

الدم

الاول

الاول قتل مجردا اندرج تحت قوله فيقاتل بعد المناشدة الثاني ان يصلب
حيا بان يربط على الجذع من غير تنكيس ثم يقتل بعد ذلك واشار بالفاء الى
ان القتل بعد الصلب فالصلب من صفات القتل فلم يختص عليه عقوبتا ن
قال محمد ولو حبسه الامام ليقتله فمات في الحبس لم يصلبه لانه لم يفعل
معه من الحدود شيء ولو قتله انسان في الحبس لصلب بعد ذلك لانه بقية
حده الثالث ان ينفى الحر البالغ العاقل كما ينفى في الزنا الى مثل فدك
وخيبر ويحبس بها الى ان تظهر توبته او يموت لانه يخلى سبيله بعد سنة
ويكون النفي بعد الضرب باجتهاد الامام على قدر جريمته وكثرة فساده كما هو
مذهب المدونة ولم يذكره المولف ولعل القتل مع الصلب انما اخذ من
القران من المعنى وكذا الضرب مع النفي والا فظاهر القران خلافه وفي شرح
س نصه ما افاده كلام المولف من تاخير القتل عن الصلب هو المعتمد
وعليه فان جعل الصلب اسما للربط بما يصلب عليه فقط كان قوله
فيقتل يفيد انه يقتل قبل نزوله مما صلب عليه وان جعل اسما للربط
المذكور ولبقائه مربوطا افاد ان القتل عقب نزوله مما صلب عليه
والاول هو المطابق للنقل انتهى وسكت عن كون الحر عاقلا بالغا لوضوحه
فالتنبيه في مطلق التغريب لان الغاية هنا ظهور التوبة والغاية في
الزنا سنة كاملة واجرة حمله عليه فان لم يكن له مال فمن بيت المال الرابع
ان تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ولاء من غير تاخير فان كانت يده اليمنى
مقطوعة في قصاص او جناية مثلا فقال ابن القاسم تقطع يده اليسرى
ورجله اليمنى حتى يكون القطع من خلاف كما قال الله تعالى وهذه الاربعة
يخير الامام فيها باعتبار المصلحة في حق الرجال واما المراة لا تصلب
ولا تنفى وانما حدها القطع من خلاف او القتل واما العبد فثلاثة
القطع من خلاف والقتل المجرد والصلب والقتل بعده وما ذكره الشارح ح
عن اللخمي من نفي المراة فيه نظر انظره فيما كتبناه على قوله ثم يصلب
فيقتل ثم للترتيب الاخباري لا الزمني ولو قال او يصلب لكان احسن
وهو عطف على مقدر اي ويقتل او يصلب فيقتل هذا في الرجل واما
المراة فانها لا تصلب لانها عورة واذا كان المحارب صبيا لم يفعل معه شيء
من هذه الحدود ولو حارب بالسيف وانما يعاقب كما في غاية الاماني
وفيه ايضا لو قتل المحارب احد ورثته فقيل يرثه وقيل لا يرثه قلت
ينبغي ان يكون الراجح الاول كما تقدم في الباغية وكره للرجل قتل ابيه
ذو رشده وقال ز والراجح من الخلاف انه ينزل عن الخشبة قبل التغير
ويغسل ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين لكن يصلي عليه غير
اهل الفضل والصلاح وقوله او ينفى الحر ونصوص المذهب صريحة في

ان المحارب اذا نفي يسجن في البلد الذي نفي اليه سواء كان تخشى هروبه او لا
وهل يوضع في عنقه للحديد او لا انظر تبصرة ابن فرحون قوله او ينفي الحر
المتبادر كونه صفة لموصوف محذوف تقديره الذكر لا الشخص الشامل
للانثى نحو لا وفي بكسر الواو والمدابغ هو واحد والله اعلم انه ليس
ش لما دائما هو مسقط للاثم عن الامام والاولوية القطع سقط الحد وللامام
ان يقطع المحارب في شدة البرد والحر لان له قتله بخلاف السارق وجد عندي
ما نصه ولم يذكر المولف الحسم بالنار كما ذكره في السرقة لانه متى قطع صار
هو الحد ويسقط القتل حينئذ فعليه يحسم كالسرقة انظر الاجهوري ص وبالقتل
يجب قتله ولو بكافر او اعانة ش يعني ان التخيير الوارد في المحارب انما
هو اذا لم يصدر منه قتل واما ان صدر منه قتل فانما يقتل وجوبا ولو
كان الذي قتله كافرا او عبدا ولا يشترط في وجوب القتل مباشرته له بل
يقتل ولو شاركه غيره باعانة الضرب او امساك ولو لم يعن بما يلحقه
لو استعين به لاعانه ثم بالغ على وجوب القتل بقوله ولو جاء تائبا بعد
القدرة عليه او قبل القدرة عليه ولا تقبل توبته لان توبته لا تسقط
حق الادمي وحينئذ لا ينافي هذا ما ياتي في قوله ويسقط حدها
باتيان الامام طائعا لانه معناه انه تاب قبل ان يقدر عليه فيسقط حق
الله ولا يسقط حق الادمي كما ياتي ص وليس للولي العفو عنه ش
اي حيث يتمحض الحق له بان كان قبل مجيئه تائبا او بعد مجيئه بعد القدرة
عليه واما ان جاء تائبا قبل القدرة عليه فللولي العفو لان حق
الله سقط بدليل قوله الاتي ويسقط حدها باتيان الامام طائعا وبقي
الحق للادمي فله العفو هكذا وجد عندي وهو مقتضى كلام ز وفي
شرح ه ما نصه ولو جاء تائبا ظاهره انه يتحتم قتله وليس كذلك لانه اذا جاء
تائبا فانما يقتل قصاصا واذا كان مقتوله عبدا او ذميا فانما يغرم قيمة
العبد ودية الذمي وان كان مكافيا له فللولي العفو وقد يجاب
بان قوله وليس للولي راجع لما قبل المبالغة وهو اذا لم يات تائبا واما
ما بعد المبالغة فيتحتم القتل فالمراد به انه ليس له اخذ الدية جبرا
على القاتل لان المراد انه ليس له العفو وربما يفيد هذا قول
المولف ويسقط حدها باتيان الامام طائعا او ترك ما هو عليه وقد تعرض
ابن مرزوق والمواق للاعتراض على المولف بما حاصله انه متى جاء تائبا
يقتل قصاصا وقد تقدم عن ابن القاسم ولو قال المولف وبالقتل يجب
قتله ولو بكافر او عبد الا ان ياتي الامام طائعا او يترك ما هو عليه فيسقط
عنه حد الحرابة فقط لكان اسلم مما اوردناه المحوج الى التكلف وكان اقرب الى
ذهن المتعلم واستغنى عن قوله ولو جاء تائبا بل لو حذف قوله او جاء تائبا لسلم

مما اوردناه

مما اوردناه عليه ومن مناقضته لقوله فيما ياتي ويسقط حدها باتيان
الامام طائعا يعني من سقوط الحد باتيان الامام من غير توبة اما يحمل القتل
او بالاولى انه يسقط حدها باتيانه طائعا تائبا بالاولى ص وندب لذي
التدبير القتل والبطش القطع ولغيرهما ولمن وقع منه فلتة النفي والضرب
ش يعني ان المحارب الذي لم يصدر منه قتل يندب للامام ان ينظر في حاله
فمن كان له تدبير في الحرب وفي الخلاص منها تعين له القتل لا القطع من خلاف
لان القطع لا يدفع ضرره وان كان المحارب من اهل البطش والشجاعة تعين
قطعه من خلاف فان لم يكن عنده تدبير ولا بطش بل اتصف بغيرهما او وقعت
منه الحرابة فلتة بمخالفة لظاهر حاله وموافقة لغيره يتعين له الضرب والنفي
اي يضربه وينفيه والواو لا تقتضي ترتيبا لكن المذهب كما قال ق انه يضرب
ثم ينفى وقيل ينفى ثم يضرب وما ذكره المولف خلاف ما ذكره القرافي وانظر
نصه فيما كتبناه على تت ص والتعيين للامام لا لمن قطعت يده ونحوها
ش يعني ان الامام هو الذي يعين ما يفعل بالمحارب من العقوبات الاربع
المذكورة واما من قطعت يده او نحوها فلا يتعين له ذلك اذ لا حق له في
ذلك لان ما يفعله الامام بالمحارب ليس عن شيء معين وانما هو عن
جميع ما يفعله في حرابته من اخافة واخذ مال وجرح وهذا مبني
على ان العقوبات المذكورة على التخيير وقد تقدم انه خلاف ما للقرافي
حيث قال متى تعين الاصلح وجب على الامام فعله ولا يجوز له العدول
عنه فهو ابدا ينتقل من واجب الى واجب انتهى ثم ان محل كلام المولف في غير
الحالة التي يجب فيها القتل كما يدل عليه قوله وبالقتل يجب قتله
ص وغرم كل عن الجميع مطلقا ش المحاربون كالحملاء فمن اخذ منهم فانه
يغرم جميع ما اخذه هو واصحابه سواء كان ما اخذه اصحابه باقيا او لا
وسواء جاء المحارب تائبا او لا لان كل واحد منهم انما تقوى باصحابه فكانوا
كالحملاء والغصاب والبغاة وانما يغرم واحد ممن عداه حيث لزم من
عداه الغرم لانه يغرم بطريق الضمان ص واتبع كالسارق ش يعني ان
المحارب اذا اخذ قبل ان يجيء تائبا فانه يتبع كما يتبع السارق وتقدم حكمه
في قوله ووجب رد المال ان لم يقطع مطلقا او قطع ان ايسر اليه من الاخذ
وكذلك المحارب فان لم يقم عليه الحد بان جاء تائبا قبل القدرة عليه اتبع به
مطلقا وان اقيم عليه الحد فان ايسر من الحرابة الى اقامة حدها اتبع والا فلا
والحاصل انه ان جاء تائبا غرم موسرا او معسرا وان اقيم عليه الحد
غرم موسرا لا معسرا وجد عندي ما نصه فان اقيم على المحارب حد من
حدوده يتبع بما اخذ بشرط الايسار من الحرابة الى اقامة حدها وان لم
يقم عليه حدها بان جاء تائبا اتبع مطلقا وانظر لو اقيم الحد عليهم لكن

بعضهم موسر وبعضهم معسر هل يوخذ من الموسر حصة المعسر او لا يوخذ منه الا حصته نفسه وتسقط حصة المعسر عنه لانها ساقطة عنه نفسه وهو الظاهر وتقدم عند قوله وعزم كل ما يفيد لهذا ص ودفع ما بايديهم لمن طلبه بعد الاستينا واليمين ش يعني ان من وجد في ايدي المحاربين مالا فادعى انهم اخذوه منه فان اقام على ذلك بينة شرعية اخذه وان لم يقم بينة على ما ادعاه فانه يدفع له كما يدفع اللقطة اخذه كما قاله اللخمي لكن بعد ان يستانى بذلك لعل ان ياتي احد باثبت من ذلك وبعد ان يحلف الطالب اليمين الشرعية ولا يوخذ منه حميل ولكن يضمنهم الامام اياها ان جا لذلك طالب ويشهد عليه ص او بشهادة رجلين من الرفقة ش يعني ان المال الذي في ايدي المحاربين اذا ادعاه شخص واقام على ذلك شاهدين من الرفقة وكانا عدلين يشهدا على من حاربهم فان المال يدفع للطالب بذلك وكذا تنفذ شهادتهما على من حاربهم بقتل اذ لا سبيل الى غير ذلك فتجوز شهادة بعضهم لبعض ما لم يشهد العدل لابيه او لابنه فلا تقبل شهادته وعبارة اخرى وانما جازت شهادة بعضهم لبعض للضرورة والا فهي خارجة عن الاصل اذ فيها العداوة واشهد لي واشهد لك وهذا ما لم يشهد الانفسهما واليه الاشارة بقوله لا لانفسهما وقال ه في شرحه واذا شهدا لانفسهما ولغيرهما بطلت الشهادة كلها وسوا كان ما شهدا به لانفسهما يسيرا بالنسبة لما شهدا به لغيرهما او لا وهذا هو المشهور وكما لا تقبل شهادة الانسان لنفسه لا تقبل شهادته لولده والا سفل ولا تقبل شهادة الولد لابيه كما تقدم عن غاية الاماني في شرح قوله ومعزم كل عن الجميع وكذا شهادة العبيد ه لانه من معنى الشهادة لنفسه وهذا في غير مكاتبه واما هو فمنع شهادته له مستفاد من منع شهادته لاصله وظاهر كلامهم انه لا يمتنع شهادته لزوج اصله وفرعه واذا علمت هذا علمت ان ما ذكره البساطي من انه يجوز شهادة الولد لابيه غير صحيح فانه قال بعد ما ذكر ان الاب لا يشهد لولده ما نصه النابت لا تجوز شهادة احدهم لابيه فان قلت وهل يقال ولم تمنع شهادته له في غير الحرابة قلت قد يفرق بان مال الابن مال للاب وليس كذلك في ما عدا الابن ولذا قبل هنا انه اذا شهد انه قتل ابنه قبل لانه لا ينتقل قصاصا انتهى واذا علمت ما قررناه علمت ان ما ذكره الشارح عن الجواهر من انه اذا شهدوا لانفسهم مع الشهادة لغيرهم كقولهم سال رفقا بينا ومالنا ردت شهادتهم الا ان يكون مالهم يسيرا فيجوز لهم ولغيرهم انتهى خلاف المذهب كما مر عن الشيخ عبد الرحمن في قول المولف ولا

من شهد له بكثير

من شهد له بكثير ولغيره بوصية وانظر لو شهد رجل وامراتان او واحد مع اليمين هل يثبت المال دون الحد وهو الظاهر او لا هذا وقوله لا لانفسهما لا حاجة له مع قوله او بشهادة رجلين اذ ما يفيد رفعهما لانفسهما ليس بشهادة وانما هو دعوى ذكره ابن مرزوق ص ولو شهد اثنان انه المشتهر بها ثبتت وان لم يعاينها ش يعني ان الانسان اذا اشتهر بالحرابة واستفاض عند الناس بذلك فشهد عليه اثنان بانه بعينه انه فلان المشتهر بالحرابة فان الامام يقيم عليه حدها بهذه الشهادة بقتله وان لم يشهدا بمعاينة القتل او السلب او قطع الطريق حكاه اللخمي عن سحنون وفي كلام البساطي هنا نظر قوله ثبتت اي الحرابة اي حكمها ص وسقط حدها باتيان الامام طائعا ش يعني ان المحارب اذا جا الى الامام طائعا قبل ان يقدر عليه فان حد الحرابة يسقط عنه ما عدا حقوق الادميين فانها لا تسقط عنه لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم وحينئذ للولي العفو كما مر واما ان تاب بعد القدرة عليه فان حق الله وحق الادميين لا يسقطان ويوخذ ان منه ص او ترك ما هو عليه ش يعني ان المحارب اذا ترك ما هو عليه من الحرابة بان القى السلاح فان حدها يسقط عنه ولو لم يات الامام طائعا قاله ابن القاسم وفهم من كلامه ان اقراره ليس توبة وهو كذلك قاله ابن غازي ما نصه وسقط حدها باتيان الامام طائعا او ترك ما هو عليه هذا لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم وقيس المرتد بجامع الاعلان بخلاف السارق لقوله تعالى فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فان الله يتوب عليه وقيس عليه الزنديق بجامع الاستتار ه فرع قال الباجي لا يجوز ان يومن المحارب اذا سال الامان بخلاف المشرك لان الحربي المشرك يقر اذا امن على حاله وبيده اموال المسلمين ولا يجوز تامين المحارب على ذلك ولا امان له بحد وان امتنع المحارب بنفسه حتى اعطي الامان فاختلف فيه فقيل يتم له ذلك وقيل لا قاله اصبغ امتنع في حصن او مركب او غيره امنه السلطان او غيره لانه حق الله تعالى

باب

ذكر فيه حد الشارب واشيا توجب الضمان ودفع الصائل وحد ابن عرفة الشرب بقوله شرب مسلم مكلف ما يسكر مختارا الا لضرورة ولا عذر ولا حد على مكره ولا ذمي ه قصه ولعدم منافاته قيل كيف جعل الشرب جنسا مع ان المحدود الشرب ففي ذلك دور فلو قال تناول كان اولا قلت لعله راى ان الشرب المطلق معلوم وانما المحدود الشرب المقيد قوله لا لضرورة اخرج به صاحب الغصة اي اذا لم يجد ما قوله ولا العذر

احرج به الغالط والجاهل عند ابن وهب خلافا لقول ابن مالك واصحابه
فائدة قال النخعي كانت الخمر اول الاسلام حلالا ودل عليه قوله تعالى ومن
ثمرات النخيل والاعناب تتخذون منه سكرا اي خمرا سكرا ورزقا حسنا
كالتمر والزبيب والدبس ثم حرمت في وقت دون آخر كما يدل عليه قوله
تعالى ولا تقربوا الصلاة وانتم سكارى ثم حرمت في كل وقت لقوله تعالى
انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه
لعلكم تفلحون الخمر المسكر الذي خامر العقل والميسر القمار والانصاب
الاصنام والازلام اقداح الاستهام رجس خبيث مستقذر من عمل
الشيطان الذي يزينه فاجتنبوه اي الرجس المعبر به عن هذه الاشيا
ان تفلحوا واول ما استخرج الخمر في زمن نوح واول من حرم الخمر في
الجاهلية الوليد بن المغيرة وقيل قيس بن عاصم واول من جلد فيه
رجل يقال له ابو عبيد الله الحار وقيل نعيمان واول من جلد فيه ثمانين
عمر رضي الله عنه بمشورة علي رضي الله عنه واول من ضرب في الخمر
بالشام وحشي قاتل حمزة (ص) بشرب المسلم المكلف ما يسكر جنسه طوعا
بلا عذر وضرورة (ش) الباء سببية متعلقة بجلد وفي تقديره يجب بشرب
المسلم لا الكافر حربيا او ذميا فلا حد عليه وقال (ق) الباء سببية وتمييز
ثمانين محذوف اي ثمانون جلدة واجبة على المسلم المكلف اي اوجبها
الله عليه بسبب شرب ما كان يسكر جنسه الى آخره ولا ضرورة تلجي الى
تقدير عامل وقوله ما اي شيئا وخرج بالمكلف الصبي والمجنون فانه
لا حد عليهما واسند السكر الى الجنس اشارة الى عدم اشتراط السكر
بالفعل بل ان يكون جنسه يسكر فلو شرب قليلا منه حد لان جنسه
مسكر وقد بالغ على الحد بقوله وان قل وهذا يشمل ما اذا شرب لبنا
مسكرا لان جنسه وهو الحامض مسكر ولا يقال جنسه اللبن من حيث
هو وهو غير مسكر واحترز مما اذا شرب ما لا يسكر جنسه فانه لا حد
عليه ولو اعتقد انه مسكر فاذا شرب شيئا يعتقد انه خمر فتبين انه غير
خمر فلا حد عليه ولكن عليه اثم الجراءة نقله المواق انتهى قوله طوعا متعلق
بشرب اي شربه طوعا اي مختارا فلا حد على من شربه مكرها وقوله بلا عذر
اخرج به الغالط وقوله وضرورة اخرج به صاحب الغصة اذ لم يجد ما
وانما كان ذلك حراما كما عند ابن عرفة كما يأتي لان فيه ارتكاب اخف الضررين
وقال (ق) قوله المسلم المكلف اي الشخص المسلم المكلف ذكرا كان او انثى او
الحر بل انه سيجب على العبد وانما صرح المؤلف بقوله بلا عذر وضرورة
الى آخره تبعا لتصريح اهل المذهب بهما والا فطوعا يغني عنهما انتهى وقال
(د) في شرحه اعلم ان قوله المكلف مغن عن قوله طوعا اذ المكره ليس بمكلف

ولو اقتصر

ولو اقتصر المؤلف على قوله بلا عذر ولم يذكر ضرورة لادخله غيره
ما عذره اذ من شربه لاساغة او خوف موت من عطش او لظنه غيرا
فقد شربه لعذر واما على انما تمامها ملحج بقوله بلا عذر ما شرب
لاساغة غصة وبقوله او ضرورة ما شرب لخوف موت من جوع
او عطش ليدفع به ذلك وقد تقدم للمؤلف في باب المباح ان شربه
للاساغة غير حرام وان شربه لدفع عطش او جوع يخاف منه الموت
غير جائز كما اشار له المؤلف بقوله وللضرورة ما يسد غير ادمي وخمر
الا لغصة وقال بعد ذلك وجاز لاكراه واساغة وذكر ابن عرفة ان
شربه للاساغة حرام كشربه لخوف موت من جوع او عطش وعلى
كلامه فلا اشكال واما على كلام المؤلف فتتشوف النفس للفرق
بين جواز استعماله للاساغة ومنع استعماله لخوف الموت من العطش
والجوع ولعله ان الغصة يتحقق وجودها ويتحقق وجود الاضطرار لاستعماله
لخوف الموت من العطش والجوع وايضا زوال الغصة محقق ولا تحققه
بخلاف دفع العطش والجوع به وبهذا يعلم الفرق بين جوازه للاكراه
وعدم جوازه لدفع الجوع والعطش فان قلت الاكراه هنا يكون بماذا
قلت بخوف القتل كما علمت في مبحث الاكراه بل ربما يتوقف على الاكراه
عليه بالقتل مع قولهم لا يجوز استعمال الخمر لخوف الموت والحال انه
المراد منه وبهذا يعلم ان قول تت وسكت المؤلف هنا عن جواز
الاساغة او حرمتها لانه قدم الاباحة في باب الاطعمة الى آخره غير ظاهر
لان المؤلف لم يسكت عن ذلك لقوله فيما يأتي وجاز لاكراه واساغة
وجد عندي ما نصه ثم ان المراد بالشرب ايصاله الى المعدة من
فم او غيره على انه لو قال تناول المسلم المكلف كان اولى ليشمل ما
يؤكل لكنه تبع لفظ الحديث وقال (د) ان المراد بالشرب وصوله لحلقه
كما يفهم من النقل وظاهره وان رد وقيل وصوله للجوف قال في
التبصرة قال القاضي ابو الوليد فاذا ثبت ذلك فان الحد يتعلق بالنظر
لمجاوزة الشراب من الفم الى الحلق انتهى ويستفاد منه ان ما وصل من
غير الفم كالانف والاذن ولو للجوف لا يحد به وكذا ما وصل بالحقنة
الى الجوف وعبارة ابن عرفة والحد متعلق بما يمنع من جواز الشرب
من الفم الى الحلق انتهى (ص) او ظنه غيرا (ش) اي وبلا ظنه الذي يسكر غير
الخمر اي مغايرا لها كما اذا ظنه ماء او عسلا فشرب فظهر انه مسكر
فانه لا حد عليه لعذره كما عذر من وطئ الاجنبية يظنها زوجته
ومن المعلوم انه لا بد من قرينة تدل على صدقه من ادعائه ظن الغير كما اذا
لو كان ندماؤه لا يتهم كما قاله ابو عمران وقال (ق) اما لو ظنه خمرا او شك

حد لا يقال قوله بلا عذر يغني عن قوله او ظنه غيرا لانا نقول لما كان ر
يتوهم ان ظنه غير البس من العذر نبه عليه وينبغي النظر في جواز الاقدام
عليه ابتدا فهل يجوز اولا وفي جواز الاقدام عليه في حالة الشك والمنع
في هذا هو الظاهر كما في الكراهة في الاول ص وان قل ش اي اذا شرب
مما يسكر جنسه شيئا قليلا فانه يحد وقال ق وخرج بقوله شرب وبقوله
وان قل ما لو غمس ابرة في الخمر ووضعها على لسانه وابتلع ريقه فانه
لا حد عليه خلافا لابن الفاكهاني في شرح العمدة عن شيخه وانكره ابن رشد
لانه ليس شربا ولان المتبادر من قوله وان قل ان يكون جزا محسوسا وهذا
ليس بجز محسوس والظاهر ان هذا متفق في الدين ص او جهل وجوب الحد
او الحرمة لقرب عهد ش معطوف على قل وقوله او جهل في حيز المبالغة اي يجب
الحد على الشارب وان جهل وجوب الحد مع علمه بالحرمة او جهل حرمة الخمر
نفسها لقرب عهده بالاسلام كالاعجمي الذي دخل دار الاسلام ولا يعرف
فلا عذر لاحد منهما اي في سقوط الحد قال مالك وقد ظهر الاسلام وفشى
فلا يعذر جاهل بشي من الحدود فاللام في لقرب عهد للعلة اي لكونه
قريب العهد من الاسلام فعليه الحد فان قيل لم لم يعذر هنا وعذر في
الزنا كما اشار له فيما مر بقوله الا ان يجهل العين او الحكم ان جهل
مثله اي فلا حد عليه فالجواب ان مفاسد الشرب لما كانت اشد من
مفاسد الزنا لكثرتها لانه ربما زنا وسرق وقتل كان اشد من الزنا
ولان الشرب اكثر وقوعا من غيره فلذلك حد فيه وعذر في الزنا
وهذا يعود بالتخصيص على قول مالك فلا يعذر جاهل في شي من
الحدود فان قيل المبالغة هنا تجوز واضحة لان الحد هنا متفق عليه
كما صرح به في التوضيح حيث قال في قول ابن الحاجب بخلاف مدعي
جهله الحد ما نصه اي مع كونه يعلم بالتحريم فانه يحد اتفاقا انتهى
فالجواب ان المبالغة هنا ليست للاشارة الى الخلاف لان ذلك عنده
في لو وانما اتي بها لانه قد يتوهم عدم الحد لما ظهر من العذر ص ولو
حنفيا يشرب النبيذ ش يعني ان الحد يجب على من شرب النبيذ المسكر
ولو كان حنفيا يرى جواز شربه قال مالك احده ولا اقبل شهادته وقال
الشافعي احده واقبل شهادته وصوب الباجي عدم حده وصحح غير واحد
من المتاخرين واليه الاشارة بقوله وصحح نفيه اي نفي الحد وما احتج
به الباجي لتصحيحه ان قال وقد قال مالك ما ورد علينا مشرقي مثل
سفيان الثوري اما انه اخرهما فارقني عليه ان لا يشرب النبيذ انتهى
فعلم منه انه فارقه قبل ذلك على شربه لكن اخر مفارقته فارقه على
عدمه وقوله عليه اي على عدم شربه قوله النبيذ قال ق اي بنبيذ

غير العنب

غير العنب الذي دخلته الشدة المطربة فان قليله وكثيره عندنا
حرام وفيه الحد وعند الحنفية انما يحرم منه القدر المسكر فقط كما لو
كان انما يسكر بقدحين مثلا ولا يسكر بقدح او يسكر بثلاثة ولا يسكر
بقدحين او يسكر باربعة ولا يسكر بدون اربعة بثلاثة فالمحرم القدح
الاخير فقط فقط عنده وما قبله جائز فاذا شرب في الاول القدحين
حرم عليه وحد وان شرب واحدا فقط فلا حد ولا حرمة وهكذا
في الثلاثة والاربعة وعندنا يحد بالواحد وغيره قليلا او كثيرا
ويحرم عليه واما نبيذ العنب فالحد والحرمة باتفاق منا ومنه
واما ما لا تدخله الشدة المطربة فلا حد ولا حرمة باتفاق منا
ومنه وبعبارة اخرى النبيذ اي الذي دخلته الشدة المطربة
وشرب منه القدر الذي لا يسكر هذا معنى المتن وقوله وصحح
نفيه اي نفي حد الحنفي الشارب للنبيذ الذي دخلته الشدة
المطربة وقوله ومنع الى اخره ضعيف وهو الذي رد عليه
المؤلف بلو ص ثمانون بعد صحوه ش تقدم ان هذا مبتدا وما قبله
من الجار والمجرور خبره او فاعل بفعل محذوف اي يجب بشرب
المسلم ما يسكر جنسه ثمانون جلدة بعد صحوه لانعقاد اجماع
الصحابة رضي الله عنهم على ذلك بعد عثمان فلو جلده الامام
قبل صحوه فان الحد يعاد لحلته كان بالعدم فائدة الحد وهو النكال لم
والاحساس وهو منتف حالة سكره وقال ز ولم يتعرض لما اذا
دفع اي الحد قبل صحوه اللخمي وصاحب البيان فان جلد حال سكره
اعتد بذلك ان كان عنده ميز وان كان طافحا اعيد عليه الحد وان لم
يحس بالالم في اول الحد ثم حس في اثنائه حسب له من اول ما حس
به انتهى مثله التوضيح زاد ه في شرحه ولو ادعى الاحساس ولا قرينة
تصدقه ولا تكذبه فالظاهر انه يعمل بقوله حيث كان مامونا لانهم
وقوله وان كان طافحا الى اخره هذا واضح في حد السكر واما
القطع فانه يجزي ولو كان طافحا لان المقصود منه النكال وهو موجود
كما في قطعه حال صحوه ومثل ذلك حد الفرية ان رضي بذلك من له
الحد وهكذا في كلام اللخمي وسياتي عن ابي الحسن ثم ان مقتضى
صنيع التوضيح انه تقييد للمذهب خلاف ما يفيده كلام الشارح في
شرحه وشامله وكذا انه المراد منه وليس على الشارب
بعد الحد سواء من حلاق او سجن او طواف الا ان يكون معروفا مشهورا
بالفسق فلا باس ان يطاف به ويشهر واستحسن مالك ان يلزم
السجن ص وتشطر بالرق ش يعني ان الرقيق اذا شرب القليل مما

حد لا يخفى ان قوله بلا عذر يغني عن قوله اوظنه غيرا لانا نقول لما كان ر
يتوهم ان ظنه غير اليس من العذر نبه عليه وبقي النظر في جواز الاقدام
عليه ابتدا هل يجوز اولا وفي جواز الاقدام عليه في حالة الشك والمنع
في هذا هو الظاهر كما في الكراهة في الاولى ص وان قل ش اي اذا شرب
مما يسكر جنسه شيا قليلا فانه يحد وقال ق وخرج بقوله شرب وبقوله
وان قل ما لو غمس ابرة في الخمر ووضعها على لسانه وابتلع ريقه فانه
لا حد عليه خلافا لابن الفاكهاني في شرح العمدة عن شيخه والقيه ابن رشيق
لانه ليس شربا ولان المتبادر من قوله قل ان يكون جزا محسوسا وهذا
ليس بجزا محسوسا الظاهر ان هذا يتحقق في الدين ص او جهل وجوب الحد
او الحرمة لقرب عهد ش معطوف على قل مقول احل في حيز المبالغة اي يجب
الحد على الشارب وان جهل وجوب الحد مع علمه بالحرمة او جهل حرمة الخمر
نفسها لقرب عهده بالاسلام كالاعجمي الذي دخل دار الاسلام ولا يعرف
فلا عذر لاحد ولهذا اي سقوط الحد قال مالك وقد ظهر الاسلام وفشى
فلا يعذر جاهل بشي من الحدود والكلام في قرب عهده للمحلة اي لكونه
قريب العهد من الاسلام فعليه الحد فالحيل لم يعذر هنا وعذر في
الزنا كما اشار له فيما مر بقوله الا ان يجهل العين او الحكم ان جهل
مثله اي فلا حد عليه فالجواب ان مفاسد الشرب لما كانت اشد من
مفاسد الزنا لكثرتها لانه ربما زنى وسرق وقتل كان اشد من الزنا
ولان الشرب اكثر وقوعا من غيره فلذلك حد فيه وعذر في الزنا
وهذا يعود بالتخصيص على قول مالك فلا يعذر جاهل في شي من
الحدود فان قيل المبالغة هنا غير واضحة لان الحد هنا متفق عليه
كما صرح به في التوضيح حيث قال في قول ابن الحاجب بخلاف مدعي
جهله الحد ما نصه اي فيحد لكونه يعلم بالتحريم فانه يحد اتفاقا انتهى
فالجواب ان المبالغة هنا ليست للاشارة الى الخلاف لان ذلك عنده
في لو وانما اتى بها لانه قد يتوهم عدم الحد لما ظهر من العذر ص ولو
حنفيا يشرب النبيذ ش يعني ان الحد يجب على من شرب النبيذ المسكر
ولو كان حنفيا يرى جواز شربه قال مالك احده ولا اقبل شهادته وقال
الشافعي احده واقبل شهادته وصوب الباجي عدم حده وصحح غير واحد
من المتاخرين واليه الاشارة بقوله وصحح نفيه اي نفي الحد وما احتج
به الباجي لتصحيحه انه قال وقد قال مالك ما ورد علينا مشرقي مثل
سفيان الثوري اما انه اخرنا فارقني على انه لا يشرب النبيذ انتهى
فعلم منه انه فارقه قبل ذلك على شربه لكن اخر مفارقته فارقه على
عدمه وقوله عليه اي على عدم شربه قوله النبيذ قال ق اي نبيذ

غير العنب

غير العنب الذي دخلته الشدة المطربة فان قليله وكثيره عندنا
حرام وفيه الحد وعند الحنفية انما يحرم منه القدر المسكر فقط كما لو
كان انما يسكر بقدحين مثلا ولا يسكر بقدح او يسكر بثلاثة ولا يسكر
بقدحين او يسكر باربعة ولا يسكر بثلاثة فالمحرم القدح
الاخير فقط عنده وما قبله جائز فاذا شرب في الاول القدحين
حرم عليه وحد وان شرب واحدا فقط فلا حد ولا حرمة وهكذا
في الثلاثة والاربعة وعندنا يحد بالواحد وغيره قليلا او كثيرا
ويحرم عليه وانما نبيذ العنب فالحد والحرمة باتفاق منا ومنه
واما ما لا تدخله الشدة المطربة فلا حد ولا حرمة باتفاق منا
ومنه وبعبارة اخرى النبيذ اي الذي دخلته الشدة المطربة
وشرب منه القدر الذي لا يسكر هذا معنى المتن وقوله وصحح
نفيه اي نفي حد الحنفي الشارب للنبيذ الذي دخلته الشدة
المطربة وقوله وصحح الى اخره ضعيف وهو الذي رد عليه
المؤلف بلو ص ثمانون بعد صحوه ش تقدم ان هذا مبتدا وما قبله
من الجار والمجرور خبره او فاعل بفعل محذوف اي يجب بشرب
المسلم ما يسكر جنسه ثمانون جلدة بعد صحوه لانعقاد اجماع
الصحابة رضي الله عنهم على ذلك بعد عثمان فلو جلده الامام
قبل صحوه فان الحد يعاد لحلمه كابيا لعدم فائدة الحد وهو التالم
والاحساس وهو منتف حالة سكره وقال ز ولم يتعرض لما اذا
وقع اي الحد قبل صحوه اللخمي وصاحب البيان فان جلد حال سكره
اعتد بذلك ان كان عنده تمييز وان كان طافحا اعيد عليه الحد وان لم
يحس بالالم في اول الحد ثم حس في اثنائه حسب له من اول ما حس
به انتهى من التوضيح زاد ه في شرحه ولو ادعى الاحساس ولا قرينة
تصدقه ولا تكذبه فالظاهر انه يعمل بقوله حيث كان ما موئا لانهم
وقوله وان كان طافحا الى اخره هذا واضح في حد السكر واما
القطع فانه يجزيه ولو كان طافحا لان المقصود منه النكال وهو موجود
كما في قطعه حال صحوه ومثل ذلك حد الفرية ان رضي بذلك من له
الحد وهكذا في كلام اللخمي وسياتي عن ابي الحسن ثم ان مقتضى
صنيع التوضيح انه تقييد للمذهب خلاف ما يفيده كلام الشارح في
شرحه وشامله وكذا انتهى المراد منه وليس على الشارب
بعد الحد سواه من حلاق او سجن او طواف الا ان يكون مدمنا مشهورا
بالفسق فلا باس ان يطاف به ويشهر واستحسن مالك ان يلزم
السجن ص وتشطر بالرق ش يعني ان الرقيق اذا شرب القليل مما

بسكر جنسه قال الامام يجلد ان يعين جلدة تضمحد الحريد وان
قل جزؤه وتقدم ان الحد ولد كلما تشطر بالرق ولا فرق في ذلك
بين الذكر والانثى ص ان اقر او شهد بشرب او شم وان حولفا ش يعني
ان من اجتمعت فيه الشروط المتقدمة يثبت في حقه حد الشرب ان
اقر او شهد عليه عدلان انه شرب الخمر او شهدا عليه ان رائحة فمه
خمر فانه يحد وكذا يحد اذا شهد عليه عدل واحد بشربها واخر انه
تقاياها فان رجع عن اقراره الى شبهة او غيرها فان ذلك يقبل منه
ولا حد عليه كما تقدم في الزنا وكذا يحد لو شهد عليه عدلان بان
رائحة فمه مسكر وشهد عدلان اخران انه ليس برائحة مسكر لان
الشهادة المثبتة تقدم على النافية قال ابن عبد السلام وهذه
الشهادة تشبه ما لو اختلفوا في قيمة المسروق هل تساوي ربع دينار
او اقل ومذهب المدونة اعمال شهادة من شهد انها ربع دينار
انتهى ولا بد في الشاهد بالشم ان يكون ممن شربها في حال كفره او حال
عصيانه وقد قالوا ان من حد في حد لا تجوز شهادته فيه كما قاله ح
ذا دق قوله من حد اي ترتب عليه الحد حد بالفعل اولا ولسان
تقرره على وجه يعذر به كما اذا ظنها غيرا ولا ساغة غصة مثلا
فيندفع الاشكال وفي شرح ه ما نصه ولو شهد واحد بالشم فانهما
يضمان ولا يقال هذا مخالف لما تقدم من عدم ضم الفعلين لانا
نقول ذلك اذا لم يستلزم احدهما الاخر وهنا الشم يستلزم الشرب
قال الابي الشهادة على فعلين اذا استلزم احدهما الاخر صحت اتفاقا
والا فالمشهور عدم الضم كشهادة شخص على قاتل اخر انه قتله
بسيف وشهد اخر انه قتله بحجرة وكذا تقبل شهادة شاهد بالقول
لاخر بالفعل اذا استلزم احدهما الاخر ومنه قول المولف ولفق
شاهد بالغصب لاخر على اقراره بالغصب فرع لو شهدت بينة على
شخص بشرب الخمر فحلف بالطلاق انه لم يشربها فانه يحد ولا تطلق امرأته
هكذا وجدته من خط شمس الدين اللقاني قلت وهو ظاهر لما تقدم في
باب الطلاق ان من اقر بفعل وثبت بالبينة انه فعله ثم حلف بالطلاق
انه ما فعله فانه يصدق بيمين ولا حنث عليه وليس فيما نقله شمس
الدين اللقاني ما يفيد ان عدم حنثه مقيد بما اذا حلف كما ذكره المولف
ويجب تقييده به ص وجاز لاكراه ش يعني ان شرب الخمر يجوز عند
الاكراه على شربه لقوله عليه السلام رفع عن امتي [illegible] والنسيان وما
استكرهوا عليه وعبارة ابن عرفة المكره لا يحد لوضوح الشبهة او لعدم
تكليفه وهو الاظهر لعمومه في الطلاق ونحوه انتهى ومراد المولف بالجواز

هنا

بالشرب فاحرم

هنا لازمه وهو عدم الحد فكانه قال لا حد في اكراه فعبر بالملزوم واراد
لازمه والا ففعل المكره لا يوصف بحكم من الاحكام الخمسة لانه لا يوصف
بها الا افعال المكلفين والمكره غير مكلف وكلام البساطي فاسد على
القاعدة الاصولية وبعبارة اخرى ومعنى الجواز رفع الاثم وجد عندي
ما نصه والاكراه يكون بخوف مولم من ضرب ونحوه وهو مقتضى اقتصار
المولف فيما تقدم على الثلاثة التي لا تجوز الا بالقتل وهي الكفر وسب
النبي عليه السلام وقذف المسلم كما صرحوا به هناك وما وقع لسحنون
من انه اذا اكره على شرب خمر او اكل لحم ميتة او خنزير لم يجز الا للقتل فقط
مبني على عدم نفع الاكراه في الافعال كقول ابن حبيب فيوخذ منه
ان لسحنون قولين في الافعال والمعروف عنه الجواز ص واساغة
ش قال ابن حبيب من غص بطعام وخاف على نفسه له ان يجوزه بالخمر
قاله ابو الفرج ونحوه لابن عبد الحكم وقال الشيخ ابن عبد
السلام اما المنقطع للاساغة فالتحقيق جوازه ان لم يجد غيره ولا
يبعد الوجوب وعلى التقديرين يسقط الحد انتهى وتقدم ان ابن
عرفة يقول بعدم اباحتها لكن المعول عليه الاباحة كما ذكره المولف
هنا وفي باب المباح عند قوله وللضرورة ما يسد غير ادمي وخمر
الا لغصة وموضع ذكرها هنا وانما ذكرها في باب المباح انما هو
لجمع النظائر ومراده بالجواز نفي الحرمة فيصدق بالوجوب فلا
ينافي انه يجب اذا خاف على نفسه الهلاك ولم يجد غيره ص لا دوا
ولو طلاء ش يعني انه لا يجوز التداوي بالخمر ولو كان ذلك طلاء
من خارج الجسد وهو المشهور لقوله عليه السلام من تداوى
بالخمر لا شفاه الله وقوله عليه السلام لن يجعل الله شفاء امتي
فيما حرم عليها وفي الزاهي لابن شعبان لا يتداوى بالخمر ولا يغسل
بالما ولا يداوى به دبر الدواب واما الدواء الذي فيه الخمر فقال
ابن العربي تردد فيه علماؤنا والصحيح انه لا يجوز وهذا الخلاف
في التداوي به من خارج الجسد واما في باطنه فممنوع اتفاقا نقله
الباجي وغيره انتهى واستظهر د وجوب الحد اذا شربه للتداوي
والفرق بين ما اذا شربه للتداوي وبين ما اذا شربه مكرها او
للاساغة فانهم قالوا لا حد عليه ولو قلنا ان شربه للاساغة حرام
كما عند ابن عرفة ان شربه للتداوي مختلف على تحريمه بخلاف شربه
للاساغة او للاكراه فانه يراعى فيه القول بالجواز خصوصا وهو
المشهور وفي شرح ه لا يجوز ان يتداوى بالخمر وعليه ان تداوى به
شربا حد كما هو ظاهر ولو فعله لخوف الموت بتركه وبذلك افتى الشيخ

زين الجزيري وافتى الناصر اللقاني بعدم الحد قلت وما افتى به الشيخ
زين الجزيري هو الموافق للنقل وقد ذكره تت في شرح الارشاد ونصه
ابن الحاجب نرد لعلها ونأخذ وانه خمر والصحيح المنع والحد انتهى المراد
منه ونقله في الجواهر ايضا وهذا كله اذا كان يسكر والا فلا حد من
غير نزاع وانما امتنع الخلاف به ولم يمنع النطق بالنجاسة لانه فعله على
جهة التداوي مخالف لنهيه عليه السلام المستفاد من خبره من
تداوى بالخمر فلا شفاه الله فان قيل قد ورد ما يدل على النهي
عن التداوي بالنجس لخبر لم يجعل الله شفاءا امتي فيما حرم عليها
فيكون كالخمر في حرمة التداوي بما قلت يلزم ذلك في التلطخ
بما يقصد التداوي حرام ولا يقصده مكروه ولعله الفرق بينهما
انتهى المراد منه ص والحد لاد بسوط وضرب معتدلين شر يعني ان
الحدود في الزنا وفي القذف وفي التعزير وفي الشرب واشد الحد
الزنا يكون بسوط معتدل وضرب معتدل وهو المشهور فقوله
معتدلين صفة لسوط وضرب قال في كتاب الرجم من المدونة
صفة الضرب في الزنا والشرب والفرية والتعزير ضرب واحد
ضرب بين ضربين ليس بالمبرح ولا بالخفيف ولم يحد مالك ضم الضارب
يده الى جنبه ولا يجزي في الضرب في الحدود بقضيب وشراك ولا درة
ولكن السوط وانما كانت درة عمر للادب قال الجزولي وصفة السوط
ان يكون من جلد واحد ولا يكون له راسان وان يكون راسه لينا
ويقبض عليه بالخنصر والبنصر والوسطى ولا يقبض عليه
بالسبابة والابهام ويعقد عليه عقد التسعين ويقدم رجله
اليمنى ويؤخر رجله اليسرى انتهى زاد في شرحه وحيث رأى
الامام التعزير بالضرب بالظهر والكتفين فينبغي ان يجري فيه
ما جرى في الحد انتهى المراد منه وصفة عقد التسعين ان يعطف
السبابة حتى تلقى الكف ويضم الابهام اليها ويشترط في الضارب
ان يكون عدلا فائدة اول من اتخذ السياط الاصبح بن مالك من ملوك
اليمن واول من اتخذ الدرة عمر بن الخطاب واول من عاقب على الشبهة
واخذ بالظنة زياد ص قاعدا شر يعني انه يجلد قاعدا فلا يجلد ولا يقام
بلا ربط وبلا شد يد ص بظهر وكتفيه ش يعني انه يضرب الحد في
ظهره وفي كتفيه دون ما عداها لقوله عليه السلام لهلال بن امية
حين قذف زوجته اربعة والا حد في ظهرك قال الباجي عن محمد لا يتولى
الحد قوي ولا ضعيف ولكن وسط الرجال ويضرب على الظهر والكتفين
دون سائر الاعضاء والحدود قاعدا الا قائما ولا يربط ويخلى له يداه

انتهى

انتهى اي الا ان لا يمنع الضرب موقعه بان يضطرب مثلا فيربط وجد عنوي
ما نصه ولا يعزر احد الا بالسوط والسجن ولا يبطح احد على بطنه
ولا يضرب على اليته وانما يكون التعزير على الراس او الظهر او الاقدام
ولو ضرب الحد بغير سوط ضربا موليا لا يعاد وان كان ابتداء لا يجوز
ويستحب ان تكون الحدود بحضرة الامام لئلا ينسا هل فيه ص وجرد
الرجل والمراة مما يقي الضرب شر يعني ان الرجل يجرد مطلقا الا ما
يستر عورته عند اقامة الحد عليه واما المراة فانما يجرد مما يقيها
الضرب فقوله مما يقي الضرب راجع للمراة فقط وهو ظاهر المدونة
فينبغي للشارح ان يسكت على قوله الرجل ثم يبتدي بقوله والمراة
ما يقي الضرب ابن عرفة وسمع ابو زيد ابن القاسم في المراة يكون
عليها ثوب ان في الحد قال لا باس بهما وينزع ما سوى ذلك وفي شرح
ه انظر لو لم يجرد الرجل هل يجزي بما وقع منه الضرب حيث احس
به كما في المسكرات او ان احس به كما يحس المجرد او قريبا منه
اعتبر والا فلا تكرير وحرره ص وندب جعلها في قفة شر قال
الجوهري قال الجوهري في قولهم كبر فلان حتى صار كانه قفة قال
الاصمعي هي الشجرة اليابسة البالية والقفة القرعة اليابسة
وربما اتخذ من خوص ونحوه كهيئتها تجعل فيها المراة قطنها انتهى
والمعنى ان المراة اذا اقيم عليها الحد فانه يندب ان تجعل في
قفة ويجعل تحتها تراب ويبل بالماء لاجل الستر ويوالي الضرب
عليها ولا يفرق الا ان يخشى من تواليه الهلاك فيفرق ص
وعزر الامام لمعصية الله او لحق ادمي شر لما فرغ من الكلام
على الحدود التي جعل الشارع شيئا معلوما لكل احد شرع في الكلام
على العقوبة التي ليس فيها شيء معلوم بل يختلف باختلاف
الناس واقوالهم وافعالهم فقال وعزر الامام لمعصية الله كالاكل
في رمضان لغير عذر وما اشبه ذلك او لحق ادمي كشتم احد او ضربه
او اذاه بوجه والتعازير ترجع الى اجتهاد الامام باعتبار القائل
والمقول له والقول ولا يخلو حق الله اذ من حقه تعالى على كل
مكلف ترك اذاه لغيره لكن لما كان هذا القسم انما ينظر فيه باعتبار
حق الادمي جعل قسيما للاول وفي شرح ه المراد بحق الادمي ما له
اسقاطه فمعصية ليس لاحد اسقاطه كالفطر في رمضان عمدا وانما
عبرنا بحق الادمي بما ذكر لانه ليس لنا معصية يتمحض فيها حق الادمي
لان المعصية فيها حق لله وهو نهيه ولذا قيل ما من حق لادمي
الا وفيه حق لله ثم انما يتمحض الحق فيه لله اذا جاء تائبا فانه يسقط

وجمعهما قفف كغرفة وغرف القاموس

عنه التعزير كما اشار له في باب الصوم بقوله وادب المفطر عمدا الا ان يجي
تائبا ولا يخفى ان التعزير في حق من ذكر واجب لله مطلقا ولحق ء
ادمي ان قام به كما هو ظاهر من نص المولف وما تقدم له في باب ء
الصوم لا ينافي ذلك لانه عطفه على ما قبل وجب كما مر هناك انتهى المراد
منه والمعزر الامام والاب في الصغير واما الكبير فيرفعه للامام
ويصدق في حق ولده واذا اراد حبسه يحبسه ولا يحتاج لبينة
فقوله وعزر الامام اي او نائبه في ما بعد) ما يستثني وهو ء
الوالد والسيد والزوج وعزر يستعمل بمعنى عظم لقوله تعالى
ويعزروه ويوقروه وبمعنى ادب وهو المراد هنا بقرينة قوله
لمعصية واللفظ المشترك يجوز استعماله في احد معنييه لقرينة
قوله وعزر اي استحبابا الا فيما كان حقا لله فقوله وعزر الامام
لمعصية الله ولو كان ذلك معصية عند الحاكم الذي رفع الامر
اليه وليس معصية لمن رفع فالعبرة بمذهب الحاكم ق وقال ح قال
ابن ناجي في شرح المدونة من كتاب القذف الادب يتغلظ بالزمان
والمكان فمن عصى الله في الكعبة اشد ممن عصاه في الحرم ومن عصاه
في الحرم اشد ممن عصاه في مكة ومن عصاه في مكة اشد ممن
عصاه في خارجها انتهى وقال في المسائل الملقوطة يلزم التعزير
من سرق ما لا قطع فيه والخلوة بالاجنبية ووطء المكاتبة ونحو
ذلك من الاستمتاع واتيان البهيمة واليمين الغموس والغش في الاسواق
والعمل بالربا وشهادة الزور والتحليل والشهادة على نكاح السر
وكذلك الزوجان والولي الا ان يعذروا بجهل فيجب على هولا التعزير
فقط ويلزم العقوبة من حمى الظلمة وذب عنهم ومن دفع عن شخص
وجب عليه حق ومن يحمي قطاع الطريق او سارقا او نحو ذلك فان
من يحميه ويمنعه عاص لله تعالى ويجب عقوبته حتى يحضره ان كان عنده
وينزجر عن ذلك الا ان يكون احضاره الى من يظلمه ويأخذ ماله او
يتجاوز فيه ما امر به شرعا فعند لا يحضره ولكن يتخلى عنه ويرتدع
عن حمايته والدفع عنه انتهى ويؤدب من حلف بشار به ومن طلق
ثلاثا في كلمة واحدة ومن نكح بين التخزين ومن اتهم بشكية باطل
فينبغي ان يؤدب واقل ذلك الحبس ليندفع بذلك اهل الباطل
واللدد من احكام ابن سهل قاله في شهادة السماع والاحباس والله
اعلم تنبيه ظاهر كلام المولف ان المكروه لا ادب فيه وصرح بذلك
في باب الايمان من التوضيح فقال في الحلف بغير اسما الله ويدخل
في كلام ابن الحاجب الحلف بالطلاق والعتاق وقد نص ... على تاديب

ن تضوا

الحالف

الحالف بهما ولا يكون الادب في المكروه انتهى وقال في المدخل في فصل
اللباس ونحو قال علماؤنا رحمهم الله تارك شيء من السنن والاداب ء
الواجب ان يحج له فعله واذنبه على ذلك فان ابى ان يرجع والا
هجر من اجل ما اتى من خلاف السنة انتهى وقد نقل في رسم الجنائز
والصيد من سماع اشهب من كتاب الذبائح عن سحنون التاديب
في المكروه وذلك انه من يستحضر ان يجع شاة يذبحها وجعل عدم
المشفرة مغلاه بالدرة وقال هل لاحد فيها اولا او كما قال وقد قال
اصبغ من ترك الوتر يؤدب وقال سحنون يجرح والظاهر انه لا يعارضه
وان من واظب على ترك المسنون او على فعل المكروه فهو الذي يؤدب
ويجرح ومن كان منه ذلك مرة لا يؤدب مسلة قال في المسائل
الملقوطة قال القرافي الحدود واجبة لا تقلية على الايمة واختلفوا
في التعزير فقال مالك وابو حنيفة ان كان الحق لله وجب كالحدود
الا ان يغلب على ظن الامام ان غير الضرب مصلحة من الملامة بعد
والكلام وقال الشافعي غير واجب على الامام انتهى ثم قال مسلة
ويجوز العفو عن التعزير والشفاعة فيه اذا كان لحق ادمي ء
فان تجرد عن حق ادمي وانفرد به حق السلطنة كان لولي الامر
مراعاة حكم المصلحة في العفو والتعزير وله التشفيع فيه
انتهى ص حبسا ولوما ش منصوب على المفعولية المطلقة اي ء
يحبس حبسا ويلوم لوما وقيل على الصفة لمصدر اي وعزر
تعزيرا حبسا ولوما لا منصوب بنزع الخافض لانه سماعي والمعنى
ان الامام يعزر بالحبس واللوم وبالاقامة من المجالس والمحافل
سمع اشهب من قال لرجل يا كلب فان كانا معا من ذوي الهيئات
عوقب القائل عقوبة خفيفة يهان ولا يبلغ به السجن وان كانا من
غير ذوي الهيئة عوقب القائل اشد من عقوبة الاول يبلغ به ء
السجن وان كان القائل من غير ذوي الهيئة والمقول له من ذوي
الهيئة عوقب بالضرب ص وبالاقامة ونزع العمامة ش قال ابن شاس
كانوا يعاقبون الرجل على قدر جنايته منهم من يضرب ومنهم من يحبس
ومنهم من يقام واقفا على قدميه في تلك المحافل ومنهم من تنزع عمامته
ومنهم من يحل ازاره انتهى وفي حاشية البرموني ان المراد بالاقامة
اخراجه من مجلس الشرع ولا يريد به ان يقف على قدميه ثم يتمهد الا
كان يقول وبالقيام ص وضرب بسوط او غيره ش يشمل الدرة والقضيب
والعصى وضرب القفا بالاكف مجردا قال ق السوط لغة جلد مضفور
تركب به الابل ص وان زاد على الحد او اتى على النفس ش يعني ان الامام

من غير ذوي الهيئة عوقب
بالتوبيخ ولا يبلغ به الاهانة
ولا السجن وان كان القائل
من غير ذوي الهيئة والمقول له م

هلاك م

بين فاجتهاده ولو اداه اجتهاده الى انه يزيد على الحد او ياتي على النفس
لماد وفي عق مالك انه امر بضرب رجل وجد مع صبي على ظهر المسجد
وقد جرده وضمه الى صدره اربعمائة سوط فانتفخ ومات ولم يستعظم
ذلك مالك وهذا مع ظن السلامة ص وضمن ما سرى ش يعني ان
الامام يضمن ما سرى الى هلاك النفس بسبب التعزير والفرق بين
هذا وما قبله ان الاول لم يقصد الهلاك ابتداء بل ظن السلامة
كما مر وهنا قصد الهلاك ابتداء فضمن وقال ق ان الامام اذا ظن
السلامة له التعزير ولو اتى على النفس لكنه يضمن ما سرى واما
مع ظن الخوف فلا يجوز له ذلك وبعبارة اخرى يحمل الاشكال بما قاله
التتائي وغيره وهو ان قوله او اتى على النفس اي ولو سرى الى
النفس مع عدم ظن السريان وقوله وضمن ما سرى اي اذا اخطا في
ظنه والحاصل انهما مسئلة واحدة وهو انه اذا ظن السلامة
فله التعزير ولو اتى على النفس لكنه اذا اتى على النفس يضمن ان تبين
خطا ظنه والضمان على العاقلة وهو كواحد منهم خلافا لما يوهمه كلامه
من ان الضمان منه وحده انتهى والحاصل كما قاله ه في شرحه ان في
المسائل ثلاث الاولى ان يفعل مع ظن السلامة ويشاع عنه ما فيه هلاك
او عيب وفي هذه الحالة يجوز الاقدام على الفعل واما الضمان ف
فاختلف فيه فقيل لا ضمان عليه مطلقا سواء قالت اهل المعرفة انه
يشاع عن فعله هلاك او عيب اولا وهو ما يفيده ما في النوادر والعتبية
وقال في التوضيح انه قول الجمهور وهو الموافق لما في تت الثانية
ان يفعل مع ظن عدم السلامة ويشاع عنه الهلاك او عيبه وفي
هذه الحالة لا يجوز الاقدام على الفعل فان فعل اقتص منه مطلقا
اي سواء قالت اهل المعرفة انه يشاع عنه هلاك او عيب اولا كما يفيده
كلام ابن مرزوق وكلام تت يقتضي انه لا يضمن في هذه الحالة الدية
وفيه نظر كما بحثه بعض المحشين الثالثة ان يفعل مع الشك في
السلامة وعدمها ويشاع عنه هلاك او عيب فلا قصاص عليه ويضمن
الدية لانه لا قصاص بالشك هذا ملخص من كلام طويل انتهى المراد منه
ص كطبيب جهل او قصر ش التشبيه في الضمان والمعنى ان الطبيب اذا
فعل طبه على جهل منه بعلم الطب فادى ذلك الى الهلاك فانه يضمن وكذلك
يضمن اذا قصر كما اذا بفعله بان تجاوز الحد المامور به قال ابن رشد مات
من سقي طبيب او من قطع لحجام او قلعه ضرسا لم يضمنه ان لم يخطي
في فعلهما الا انهما هما الحاكم عن التقدم على ذلك عذر الا بان ذلك فقد
خالفه فضمن في ماله وسلطان لحطاي في فعله كسقيه ما لا يوافق المرض او

نزل

نزل على الحالة او يقتلع غير الضرس المامور بها فان كان من اهل
المعرفة ولم يغرر من نفسه فذلك خطا يحمل عاقلته الثلث فصاعدا وان
غرر من نفسه عوقب بالضرب والسجن وفي كون ارش الجناية كالخطا
او في ماله قولان وقال ق المراد بالطبيب هنا المداوي وفيما سبق
الجلاد فلا تكرار فقوله كطبيب جهل تشبيه والعمل نفعلهما قلته لانه
خطا فظاهر قول مالك في العتبية ضعيف او قصر ويكون في ماله
لانه عمد لا قصاص فيه وفي تاجيج النار وسقوط الجدار وقلع الاسنان
وفتق العين في ماله عند ابن القاسم لانه يشبه العمد ص او بلا اذن
معتبر ش هو متعلق بمقدر معطوف على ما تقدم اي او داوى بلا اذن
معتبر كان داوى صبيا او مجنونا باذن منهما فانه يضمن موجب فعله
ص ولو اذن عبد بفصد او حجامة او ختان ش يعني ان الطبيب اذا
فعل ذلك باذن عبد فانه يضمن لان اذنه غير معتبر شرعا فرع لو ختن
الزوج عبد زوجته والسيد عبد عبده وادعت الزوجة انه فعل ذلك
عمدا وكذلك العبد وادعى الزوج والسيد انهما فعلا ذلك على وجه
الادب رجع سحنون الى ان القول قول مدعي الادب ويؤدب الجاهل
لا العدل ص وكتاجيج نار في يوم عاصف ش قال الجوهري التاجيج
تلهب النار وقد اججت تاج اجيجا واججتها فتاججت انتهى والمعنى
ان من اجج نارا اي اشعلها في يوم عاصف اي شديد الريح فاحرقت
شيئا فانه يضمنه الا ان يكون في مكان بعيد لا يظن بها ان تصل الى الشيء
الذي يحرق فانه لا ضمان عليه ح ومثل النار الماء قال في المدونة وما هلكت
النار والماء من نفس فعلى عاقلته مرسل ذلك اذا كان لا يامن وصول
ذلك واما مع الامن فلا ضمان وفي العتبية في رجل طبخ سكرا في قدر
ستر ها عن اعين الناس بقصب وكان صبي يخلف القصب فاما لا علم
للطباخ به ففارت القدر بما فيها فاصاب الصبي فاحرج مهابات
لا شيء عليه ونقل الناصر اللقاني ما صورته قوله وسراج الحاخر
من التهذيب في باب الكرية اذا وقد واد الكتري في الدار فيها تنورا
يجوز له فاحترقت منه الدار فهلكت وبيوت جيرانه لم يضمن وان شرط
ربها انه لا يوقد فيها نارا فاوقد المكتري فيها نارا للخبز فاحترقت منه
الدار ضمن ولو اكراها المكتري من غيره فعندها الثاني ضمن الثاني
لربها ولا يتبع على الاول لانه فعل ما يجوز له انتهى وقال ق كتاجيج
نار مالم يكن الحمل الذي وصلت اليه بعيدا يومن وصولها اليه فلا
ضمان ما لم تكن الاعشاب متصلة فيضمن على ما في المدونة قوله
عاصف صفة لمقدر اي ريح عاصف لان عصف الرياح تقويتها وهبوبها

وهذا انما يتصف به الريح لا اليوم واليوم يذكر ويؤنث يقال ريح عاصف
وريح عاصفة ص وكسقوط جدار مال وانذر صاحبه وامكن تداركه
ش هذا معطوف على ما فيه الضمان والمعنى ان الجدار اذا سقط على شيء
واتلفه فان صاحبه يضمنه بشروط ثلاثة الاول ان يميل بعد ان كان
مستقيما فلو بناه مائلا لضمن من غير تفصيل الثاني ان ينذر صاحبه
اي بان يقال اصلح جدارك ويشهد عليه بذلك عند القاضي او من له النظر
ولا ينفع اشهاد غير القاضي او من له النظر في ذلك وانسان ظاهر المدونة
عندهم ان الاشهاد من غير القاضي كاف في ذلك كما قاله ابن عبد السلام
فانه لم يشهد عليه لم يضمن ولو كان معترفا فيما لم يقر بذلك فيضمن ومنهم
من قوله صاحبه ان الاشهاد على المرتهن او على المستعير او على المستاجر
لا يفيد اذ ليس لهم الهدم الثالث ان يمكن تداركه بان يكون هناك
زمان متسع يمكنه اصلاح الجدار فيه والا فلا ضمان ونقل الناصر اللقاني ي
ما صورته قوله وانذر صاحبه قال ابن القاسم في الموازية وان اعذر
الى صاحب الجدار المائل والحائط المخوف او الفرس الصؤول بالحضرة
بالسلطان فاصاب شيء من ذلك انسانا ضمن ما كان دون ثلث الدية
وما زاد فعلى العاقلة فان اتلف بذلك مالا او عبدا فهو في ماله
وان اعذر اليه بالجيران قام ذلك مقام السلطان عندهم وان لم
يعذر اليه فلا شيء عليه ومن لحقه الصيد او الماشية في بلد
الحاضرة او حيث لا يجوز له ضمن ما عقر وان كان بموضع يجوز له لم
يضمن الا ان يعذر اليه كما مر ثم نقل عن ابن عبد السلام ان الاشهاد
لا يكفي عند غير القاضي ومن له النظر كما مر عنه انتهى وانظر ما يتعلق
بكلام المؤلف في هذه المسألة فيما كتبنا على تت ص او عضه فسل
يده فقلع اسنانه ش يعني ان من عض شخصا في يده فسلها من فم
العاض فقلع اسنانه او بعضها فان المعضوض يضمن دية ما قلع من
الاسنان ولا يعذر المعضوض بسل يده الا اذا لا يمكن نزع يده الا
كذلك فلا ضمان عليه وقال ق قوله فسل يده اي قاصدا قلع
اسنانه واما لو قصد تخليص يده او لا قصد له فلا ضمان وهو محمل
الحديث او عضه الخ قال ز صفة لموصوف محذوف مع المعطوف والتقدير
وكقلع اسنان رجل عضه فسل يده لا يقال على هذا التقدير لا يحتاج
لقوله فقلع اسنانه لانا نقول هو الدال على المحذوف انتهى وجد
عندي ما نصه وتضمن عاقلة المعضوض دية الاسنان المتقلعة وقال
ه في مرجح ينبغي ان تكون الدية في ماله ص او نظر له من كوة فقصد
عينه والا فلا ش قال ز هو كالذي قبله لكن التقدير وكقلع عين رجل

تطوله

تطوله من كوة وبهذا اتضح العطف في كلامه لكن فيه شيء من جهة العربية
وذلك لان حذف الموصوف مع بقاء صفته الجملة قليل انتهى والمعنى
ان من نظر الى حريم شخص من كوة او من باب فقصد عينه بحجر ونحوه
ففقاها فانه يقتص منه اما اذا لم يقصد فقء عينه وانما قصد
زجره فانه لا قصاص وانما على عاقلته دية العين على المذهب
كذا وجد عندي ابو الطوح وقال ق فقصد عينه على حذف مضاف قوله مر
اي فقء عينه ولا بد من هذا او قوله والا يقصد فقء عينه بل قصد
زجره فلا قود وعليه الدية في ماله لانه شبيه بالعمد وقول
الشارح وتبعه تت فلا شيء عليه فيه نظر انتهى الا ان يقال النفي منصب تت مر
على القود فلا ينافي ان له الدية لكن اخرجها رته يرد هذا التاويل
تامل ص كسقوط ميزاب ش يعني ان من اتخذ ميزابا للمطر فسقط
على شيء فاتلفه من نفس او مال فانه لا ضمان عليه بل هو هدر ومثل
الميزاب الظلة وحفر البير والسرب للماء في داره او ارض فيما يجوز
له اتخاذه فلو قال كميزاب لكان اشمل وينبغي ان تقيد هذه بما في
مسألة الجدار ص او بغتة ريح لنار ش يعني ان من اجج نارا في وقت
لا ريح فيه ثم ان الريح عصفت عليها فنقلتها الى متاع شخص فاتلفته
فانه لا ضمان على من اججها لعدم تعديه بذلك ص كحرقها قائما لطفيها
ش يعني ان من خاف من النار على زرعه او على نفسه او على
داره فقام ليطفيها فاحترق فيها فان دمه يكون هدرا وظاهره سواء
كان فاعلها يضمن ما اتلفت كما اذا اججها في يوم عاصف او لا وهو
ظاهر حل الشارح وحبذ عندي ما نصه ولو نصبت الريح الحجارة
فاوقعتها على شيء فتلف فالضمان على العاقلة اذا كان الحائط على
الطريق في محل المرور ووضعت الحجارة للبناء وان لم يكن على
الطريق فلا ص وجاز دفع صائل بعد الانذار للفاهم وان عن
مال ش جواز دفع الصائل على العموم والا فقد يكون واجبا والمعنى
ان الصائل سواء كان مكلفا او غير مكلف اذا صال على نفس او مال
او حريم فانه يشرع دفعه عن ذلك بعد الانذار ان كان يفهم على
المشهور قال في الحقيقة يناشده الله ثلاثا بان يقول ناشدتك
الله الا ما خليت سبيلي ثلاث مرات وان كان لا يفهم كالبهيمة فانه
يعاجله بالدفع من غير انذار ونبه بقوله وان عن مال الى ان دفع
الصائل عن غير المال اولى ويدفعه بالاخف فالاخف فان ادى الى
قتله قتله قال ابن يونس في الجمل اذا صال على احد جملا فدفعه عن
نفسه فقتله لا شيء عليه ويقبل قوله في ذلك رواه عيسى عن ابن القاسم

قال ابن رشد يريد مع يمينه بغير بينة اذا كان بموضع لا يحضره الناس
وقال في شرحه المراد بالصائل هنا غير المحارب قاله ابن مرزوق
وعزوه للمشايخ وقد تقدم ان مناشدة المحارب قبل مقاتلته مستحبة
والظاهر ان حكم الانذار هنا كذلك ص وقصد قتله ان علم انه لا يندفع
الا به ش يعني ان الصائل يجوز قتله ابتداء اذا علم المصول عليه
انه لا يندفع الا بالقتل ولا ضمان عليه في جواز القتل قاله في الذخيرة
بدليل الصبي اذا صال على محرم بقصد فيه او صال العبد على سيده
فقتله السيد او الاب على ابنه فقتله ابنه فلا ضمان لجواز الفعل
ص لا جرح ان قدر على الهروب بلا مضرة ش لا جرح بجر وعطف على
قصد قتله او مرفوع عطفا على دفع اي فان كان المصول عليه يقدر
على الهروب من غير مضرة تحصل له لم يجز له جرح الصائل ابن عبد
السلام وقد اشار الشيخ عز الدين وغيره الى ان هذا من باب تغيير
المنكر من ارتكاب اخف الضررين فان امكان الهروب من غير مشقة
ينجي من القتل تعين وهذا في غير المحاربين واما هم فقد تقدم
ان قتالهم جهاد اي فلا يجوز الهروب كما قاله المشايخ ز اده في شرحه
قلت قول الشيخ عز الدين انه من ارتكاب اخف الضررين يريد اذا
كان الصائل يقصد اخذ مال الهارب او اهله واما اذا كان يقصد
قتل الهارب فليس هروبه مفسدة بل واجب عليه واما هروبه
من الاهل والمال ففيه اعانة الصائل على امر محرم وهو اخذ المال
او ارتكاب الزنا الا ان في المدافعة خشية قتل نفسه او نفس
غيره ولا شك ان حفظ النفوس مقدم على غيره انتهى قلت ويفاد
قول الشيخ وهذا في غير المحاربين الى اخره ان قتال المحاربين اشد
من قتال الكفار والمذهب ان جهاد الكفار مقدم على جهاد المحاربين ومما
تقدم من قول بعضهم المراد بالصائل هنا غير المحارب لتقدم حكمه انتهى
بقيد انه يجوز جرح المحارب لمن قدر على الهروب منه بلا مشقة وانه
يجوز قصد قتله وان علم انه يندفع بغير القتل وهو ظاهر لان القتل
احد حدوده وقول بعضهم ان الصائل هنا اعم من المحارب غير ظاهر
لانه يقتضي انه لا يجوز قتله اي المحارب الا اذا علم انه لا يندفع الا به
وليس له جرحه ان قدر على الهروب بلا مشقة وليس كذلك فيهما
كما يفيده ظاهر كلامهم وما تقدم عن ابن عبد السلام من ان قتالهم جهاد
ص وما اتلفته البهائم ليلا فعلى ربها وان زاد على قيمتها
ش يعني ان البهائم المأكولة اللحم وغيرها اذا اتلفت شيئا من الزرع او
من الحوائط والكروم في الليل فان ضمانه على اربابها وان زاد قيمة الشيء

المتلف

المتلف على قيمة البهائم وسواء كان محظورا عليه او لا قاله اشهب وليس
لربها ان يسلم الماشية في قيمة ما افسدت بخلاف العبد الجاني والفرق
ان العبد مكلف فهو الجاني والماشية ليست مخاطبة فليست هي الجانية
قال المؤلف والضمان مخصوص للزرع والحوائط فقد قال مالك اذا
انفلتت دابة بالليل فوطئت على رجل نائم لم يغرم ربها شيئا انتهى والانفلات
الخروج بغير اختيار ربها اعم من ان تكون مربوطة ام لا وانظر تفصيل ضمان
السائق والقائد في ما كتبنا على قوله وما اتلفته البهائم
الى اخره قال في التوضيح هذا الحكم حيث لا تكون من المواشي التي من
شانها العداء على الزرع فان كانت كذلك وتقدم الى اربابها ضمنوا
ما اصابت ليلا او نهارا بالاتفاق وتغلو في الاستكثار وتباع تلك
الماشية ببلد لا زرع فيه كانت بقرا او غنما او غيرها ابن القاسم
الا ان يحبسها اهلها عن الناس واختلف في الحيوان الذي لا يمكن
حراسته كالحمام والنحل هل يمنع اربابه من اتخاذه اذا اذى الناس
وهي رواية مطرف او لا يمنعون وعلى ارباب الزرع حفظه وهو
قول ابن القاسم وابن كنانة في المجموعة وقاله ابن حبيب ايضا
وقول ابن القاسم هو المذهب كما قاله ق وكلام المؤلف في الحيوان
الذي تمكن حراسته واعلم ان الماشية اذا ارسلت الربط الذي يمنعها
عادة او قفل عليها القفل الذي يمنعها عادة فلا ضمان على ربها
سواء كانت عادية او لا وان لم تربط الربط المذكور ولا قفل عليها القفل
المذكور فان كانت عادية فانه يضمن ما اتلفته ليلا ونهارا وان كانت
غير عادية فانه يضمن ما اتلفته ليلا دون ما اتلفته نهارا وهذا فيما
تمكن حراسته كما تقدم وذكر بعضهم ان الدجاج الذي يطير حكمه حكم
الحمام والا فحكمه حكم الماشية وجد عندي ما نصه على قوله فعلى
ربها ما نصه سواء كان محظورا عليه او لا فلو افسدت شجرة فيغرم
نقصها بعد الياس من عودها ان رجي عودها والا غرم ربها ان
شاء الزرع قيمتها ويملكها له وان شاء اغرمه النقص وانما انتظر
هنا ولم ينتظر الزرع بل اغرم القيمة من الان لان الشجر لا ينتفع بها
بخلاف الزرع ينتفع به ص بقيمته على الرجاء والخوف ش يعني ان
الزرع اذا اتلفته البهائم قبل بدو صلاحه فانه يقوم على الرجاء التمام
وجواز بيعه وعلى الخوف اي على انه لا يتم ولا يجوز بيعه فلو تأخر الحكم
حتى عاد الزرع لهيئته سقطت قيمته ويؤدب المفسد فقوله على الرجا
والخوف ولو كان يرجى عوده وعلم من قوله على الرجاء والخوف ان الزرع
لم يبد صلاحه واما لو بدا صلاحه غرم قيمته على البت والقطع قوله

على الرجا والمخوف بان يقال ما قيمته الان على جواز شرابه على تقدير تمامه
سالما وعلى تقدير جائحته كلا او بعضا ولا شك ان له ثمنا مع هذا الا انه
انقص من ثمنه اذا تم وطال ما قاله بعض من حشاه وذكر ابن مرزوق
تقويما اخر فيه نظر ص لانهما ان لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع ش
هذا مفهوم قوله فيما تقدم ليلا اي وما اتلفته نهارا فلا ضمان على اربابها
بشرطيه الاول اذا لم يكن راع الثاني ان سرحت بعد المزارع فلو كان معها
راع وهو قادر على دفعها فانه يضمن مطلقا اي سواء سرحت بعد المزارع
او قربها فلو سرحت قرب المزارع وليس معها راع فان ضمان ما اتلفته
على ربها فلو كان معها راع فالضمان على الراعي واليه اشار بقوله والا
فعلى الراعي والواو في وسرحت واو الحال اي لا ضمان بقيدين
وبعد بضم الباء اي بعدت بعدها من المزارع بعدا بعيدا او فتحها
اي وان طلقت بعد تغويتها المزارع اي مجاوزتها المزارع مجاوزة بينة
وقال ه في شرحه بعد المزارع بان تخرج بمكان يغلب على الظن انها لا
ترجع منه للزرع قال الاقفهسي في قول الرسالة ولا شيء عليهم في
فساد النهار هذا ان اخرجوها عن الزرع الى موضع يغلب على الظن
انها لا ترجع له او كان يرعاها بين المزارع وهو معها فلم يفرط واما
ان فرط فعليه الضمان ان كان مكلفا وان كان غير مكلف فالضمان على
اربابها والتفريط الراعي بان ينام مضطجعا واما لو نام مستندا او جالسا
بمفرط وان اختلفا في التفريط وعدمه فالاصل عدمه حتى يتبين
خلافه وهذا في الماشية غير العادية واما ان كانت عادية فما افسدته
فعلى اربابها غرمه بالليل والنهار اذا تقدم لهم انذار وان لم يتقدم
اليهم انذار فقيل يضمنون مطلقا كما اذا تقدم اليهم ويؤمر صاحبها
بامساكها او بيعها بارض لا زرع فيها ثم قال ولو كانت الماشية
لجماعة والمتلف زرعا فهل يغرمون قيمته على عدد الرؤوس او على
عدد المواشي انتهى وما ذكره من ان الراعي اذا كان غير مكلف فلا ضمان
عليه فيه بحث لان الضمان من باب خطاب الوضع ويجاب بانه بمنزلة
ما اؤتمن عليه فلا يضمن لذلك وفيه نظر اذ عدم ضمان الصبي ما ائتمن
عليه معناه ما ائتمنه ربه عليه ورب الزرع لم يؤمن الصبي على الزرع
حتى يقال انه لا يضمنه فتامله وما ذكره من ان العادية يضمن ربها ما
اتلفته ليلا او نهارا واضح ان لم يكن معها راع يقدر على دفعها وهو
مكلف والا فالضمان عليه وكذا يقال فيما اتلفته غير العادية ليلا
من ان ضمانه على ربها مقيد ايضا بما اذا لم يكن معها راع يقدر على
دفعها وقد اشار لهذا الثاني ز بقول المؤلف والا فعلى الراعي اشار

به لحكم

به لحكم مفهوم الشرط الاول وسكت عن حكم مفهوم الشرط الثاني فلو قال
والا فعلى الراعي او على ربها لافاد حكم المفهومين واوفى كلامه
ح للتوزيع ثم انه اذا كان معها راع فانه يضمن ولو سرحت بعد المزارع
وهو الموافق لظاهرها لابن ناجي ويختص بالضمان فيما حيث
سرحت بعد المزارع هدر وسواء كان راع او لا ثم ان هذا التفصيل
محله كما قال الباجي حيث لم تكن المزارع والمراعي بموضع واما ان انفردت
المزارع بموضع فلا يجوز ارسال المواشي فيه والاغرموا ما افسدت
ليلا ونهارا فلو احدث رجل في موضع المواشي التي جرت العادة
بارسالها فيه زرعا بلا اذن امام فلا ضمان على اهل المواشي فيه
مطلقا انتهى المراد منه وحبسهم في ما نصه والاراضي على اقسام
فارض الموات اذا احرث فيها فلا ضمان على ارباب المواشي المتلفة
له ليلا ونهارا وارض الحرث الذي ليس فيها مرعى فالضمان مطلقا
وارض فيها مراح ومزارع هو محل كلام المؤلف انظر البرموني

باب بين فيه العتق واحكامه وما

يتعلق به يقال عتق يعتق من باب ضرب ودخل ولا يقال عتق
السيد عبده بل اعتقه ولا يقال عتق الغلام بالضم بل اعتق
والعتق لغة الخلوص وقال الجوهري العتق الكرم يقال ما ابين
العتق في وجه فلان يعني الكرم والعتق الجمال والعتق الحرية وكذلك
العتاقة بالفتح والعتاقة تقول منه عتق العبد يعتق عتقا
وعتاقة وعتاقا وفي الشرع خلوص الرقبة من الرق قال في المغرب
الخروج من المملوكية وبه سمي البيت العتيق لخلوصه من ان
ايدي الجبابرة حيث لم يملكه جبار وقيل لانه اعتق من الغرق ومنه
الطوفان والعتق من حيث ذاته مندوب اليه وهو من اعظم
القرب ولذا شرع كفارة للقتل واجمعت الامة على منع عتق غير
الادمي من الحيوان لانه السائبة المحرمة بالقران وفي صحيح مسلم
عن ابي هريرة ان النبي عليه السلام قال من اعتق رقبة مؤمنة
اعتق الله بكل ارب منها اربا من النار زاد البخاري حتى الفرج
بالفرج فلو اعتق ذكرا نقص اجر لكل عضو منها عن كل عضو منه وقال
بعضهم ان من اعتق خصيا او مقطوع اليد او الرجل ونحو ذلك ببعض
في النار ويصح التبعيض فيها لان النبي عليه السلام قال حرم
الله على النار ان تاكل مواضع السجود ونحو هذا قول الحنفي ظاهر
الحديث انه اذا اعتق ناقص عضو لا يحجب النار على العضو الذي
يقابله وهو ممكن لان الالم يخلقه الله في اي عضو شاء كما في الصحيح

ان الله حرم على النار ان تاكل مواضع السجود انتهى وحده ابن عرفة
بقوله العتق رفع ملك حقيقي لا بسباء محرم عن ادمي حي فخرج بحقيقي
استحقاق عبد بحريته وبسباء محرم فدا المسلم من حربي سباه
او ممن صار له منه وخرج بادمي حيوان غير ادمي وبقوله حي رفعه
عنه بموته وقول ابن عبد السلام استغنى اي ابن الحاجب عن
تعريف حقيقته لشهرتها عند العامة والخاصة يرد بان ذلك من
حيث وجودها لا من حيث ادراك حقيقتها بل كثير من المدرسين
لو قيل له ما حقيقة العتق لم يجب بشيء ومن تامل وانصف ادرك
ما قلناه انتهى الرفع هو ازالة امر متقرر ثبوته واحترج بقوله ملك
رفع غيره كرفع الحكم بالنسخ ووصفه بقوله حقيقي فاخرج به
كما قال الشيخ استحقاق عبد بحريته لان ذلك المستحق من بيده
يحكم لم يكن مالكا حقيقة ظاهرا وباطنا وقوله لا بسباء عطف على
مقدر اي بغير سباء ليخرج به فدا المسلم من حربي سباه وكذا المن
صار لمن حربي قوله عن ادمي متعلق بقوله رفع وقوله حي
يخرج به من ارتفع الملك عنه بالموت والمراد بالادمي الجنس ليصدق
بالذكر والانثى ولابي سعيد ان الشيخ لا بسباء محرم فان دار الحرب
لا ملك لها فقوله حقيقي يخرج ذلك قلت لما كان الشبهة فيها ملك
ولعل السوال فيها اقوى زاد ذلك لاخراج ما ذكر ويرد على تعريف
الشيخ البيع وعبد الحربي اذا اسلم وبقي حتى غنم او فر الينا فيصدق
على ما ذكر انه رفع ملك وليس بعتق ويرد عليه ايضا الوقف
على القول بانه لا ملك فيه للواقف فلو قال بعد قوله رفع ملك
حقيقي ما نصه لمسلم لا بعوض ولا بتحبير لمنفعته ليخرج الحربي
والبيع والوقف وقد يقال لا يرد ما ذكر لان مسئلة البيع لا يطلق
عليها رفع ملك حقيقي لان المتبادر منه رفع الملك عنه اصلا لا من
شخص لاخر ومسئلة الوقف المشهور ان الملك للواقف ومسئلة
عبد الحربي حصل فيها عتق حكما وهو بقاؤه بدار الحرب بعد اسلامه
حتى غنم او فراره الينا ولو قبل اسلامه وفراره الينا بمنزلة الصيغة
لا يقال حينئذ يودي الى ارتكاب مجاز في التعريف بلا قرينة وهو
ممتنع لانا نقول انما يودي لما ذكر ان جعل المعرف قاصرا على الحقيقي
واما ان جعل المعرف هو العتق حقيقة او حكما فلا مجاز اذ رفع
الملك الحقيقي حاصل في عبد الحربي اذا فر او اسلم وبقي حتى غنم
قبل اسلام سيده فيهما وان كان العتق فيه ليس حقيقيا بل حكميا
والمعرف شامل لهما فقوله ح وكون اللام في الملك للحقيقة غير متعين

بل يجوز

بل يجوز ان تكون للجنس اذ لا يرتفع الجنس الا بارتفاع جميع افراده فهو
مساو لجعلها للحقيقة ص انما يصح اعتاق مكلف ش اشار بهذا
بعده الى ان اركان العتق الحسية المتوقف وجوده حسا عليها
وعليه ثلاثة المعتق والرقيق والصيغة ومثل شارح الحدود
والرصاع للاركان الحسية فقال كاللحم والعظم للانسان ولهذا قال
ابن عرفة لم يرد بالاركان اركانه المحمولة عليه لان المعتق ليس جزءا
من العتق انتهى ومثل الرصاع للاركان المحمولة فقال كالحيوان والناطق
للانسان ودخل في المكلف السكران فيصح عتقه على المشهور لتشوف
الشارع للحرية وتقدم انه يلزمه طلاقه واما هبته فلا تصح وغير
المكلف كالصبي والمجنون لا يصح عتقه والفرق بين عتق الصبي
وبيعه حيث قلتم ان عتقه لا يصح وبيعه صحيح متوقف لان فيه
معاوضة بخلاف العتق من باب الهبة فلذلك كان باطلا قوله انما
يصح الى اخره اي لا يصح الا اعتاق مكلف واتى بالمصدر المزيد
دون مصدر المجرد وهو عتق وان كان اخصر لاجل قوله رقيقا
معداه الى المفعول به وعتق مصدر عتق وعتق لا يتعدى
فلا يقال عتقت العبد وانما يقال عتق اي صار عتيقا ثم ان منطوق
قوله انما يصح اعتاق مكلف الى اخره مسلم ومفهومه فيه تفصيل
وهو ان منه ما يبطل عتقه كالمريض فيما زاد على الثلث والسفيه
والمجنون والصبي ومنه ما يصح ويتوقف على الاجازة كعتق
الزوجة فيما زاد على الثلث والمدين والتفصيل في المفهوم لا يعترض
وبهذا يبطل اعتراض ح على المولف وقال ش انه اراد المولف بالصحة
في قوله انما يصح اعتاق مكلف بقاها على بابها ورد عليه بعض
الامور التي احترزنا عنها كالمريض والزوجة فيما زاد على الثلث والعبد
الجاني والمرهون والمستاجر وعبد المديان واحد المكاتبين كان
بعضهم يبطل كاحد المكاتبين على التفصيل الاتي والمريض فيما زاد
الثلث وبعضهم يمضي كالعبد المرهون والعبد الجاني على تفصيلها
السابق في قوله ومضى عتق الموسر وكتابته وقوله او بعتق
عبد وحكمه على الرق واجرته لسيده ان اراد انه حر بعدها
وبعضهم يتوقف على اذن من له الحق كالزوجة فيما زاد على الثلث
والمديان وبعضهم يلزم فيه العتق لكن لا يظهر فيه اثار الحرية الا بعد
سقوط الحق الذي لزم ارجته لغير السيد كالعبد المستاجر وكل
هولا تقدم في كلامه الا المكاتبين فسيتكلم عليهم وان اراد بها
اللزوم ورد عليه عتق الكافر عبده سواء كان كافرا او مسلما كان

عتقه لا يلزمه وله ان يرجع فيه لكن الاولى ان يراد بالصحة اللزوم
ولا ترد عليه هذه الصورة لانها نادرة والدليل على انه اراد بالصحة
اللزوم قوله ولغريمه رده فان المدين عتقه غير لازم والحاصل
انك اذا افتشت كلامه وجدته تارة يريد بالصحة اللزوم وتارة
لا وهل رجوع الكافر في العتق ولو بان العبد وانفصل عنه او اسلم
السيد او اسلما في ذلك كله خلاف واما لو لم يبن العبد من تحت يد
سيده ولم يسلم واحد منهما فله الرجوع فيه باتفاق انتهى وانظر
نصه في شرحه فيما يتعلق بعتق الكافر فيما كتبناه على تت ص
بلا حجر ش يعني ان المكلف اذا حجر عليه في شيء فانه لا يصح عتقه فيه
فالزوجة والمريض كل منهما يصح عتقه في ثلث ماله ولا يصح عتقه
فيما زاد على الثلث لانه محجور عليه وقوله بلا حجر مفهومه اعم
من مفهوم مكلف لانه يشمل الصغير والمجنون والزوجة والمريض
في زائد الثلث فلا يغني احدهما عن الاخر ص واحاطة دين ش يعني
ان المكلف اذا احاط الدين بماله ولو لم يحجر عليه فانه لا يصح عتقه
اي لا يلزم وتقدم هذا الفرع في اول باب الفلس عند قوله للغريم
منع من احاط الدين بماله من تبرعه والعتق من التبرعات ثم ان
قوله واحاطة دين لا يغني عن قوله بلا حجر ولا العكس لانه قد
يكون محجورا عليه وليس عليه دين محيط وقد يكون عليه دين
محيط ولا حجر عليه فلذلك جمع بينهما وقوله واحاطة دين اي ينفذ
الجزء الذي عتق من الرقيق كان كلا او بعضا وهذا يشمل الصورتين
وينفذ مع اعتراض البساطي وانظر نصه ز وه في شرحه فيما كتبناه على
تت ص ولغريمه رده ش تقدم ان من احاط الدين بماله لا ينفذ عتقه
فان فعل بان اعتق عبيده فلغريمه ان يرد ذلك ويبطله وهو مفرع
على مفهوم قوله واحاطة دين فكان المناسب تفريعه بالفاء ص او بعضه
ش يعني ان المدين اذا استغرق بعض ماله الديون بان كان عليه
عشرة دراهم مثلا وعنده عبد يساوي عشرين درهما مثلا فاعتقه
فلصاحب الدين ان يرد بعض ذلك وهو ما قابل الدين ويباع منه
بقدره ان وجد من يشتري كذلك والا بيع جميعه وقوله او بعضه
يصح رفعه عطفا على رده بعد حذف المضاف اي او رد بعضه
وجره عطفا على الضمير المجرور من غير اعادة الخافض قال ابن
مالك وليس عندي لازما اذ قد اتى في النظم والنثر الصحيح مثبتا
كقوله تعالى الذي تساءلون به والارحام ونصبه على جعل الهاء
من جهة المفعولية اي وللغريم ان يرد العتق او يرد بعضه انتهى

وانظر

وانظر نص ز فيما كتبناه على تت ص الا ان يعلم او يطول ش الصواب
العطف باو والمعنى ان صاحب الدين اذا علم بعتق المديان اوطال
زمان العتق وان لم يعلم فلا رد له بعد ذلك ويمضي العتق
والطول عند مالك على ما فسره ابن القاسم ان يشتهر بالحرية
وتثبت له احكامها بالوراثة وقبول الشهادة وعن ابن عبد الحكم
اكثر من اربع سنين وجد عندي ما نصه قلان هبة المدين وصدقته
فيرد ان ولو طال امدهما لان الشارع متشوف للحرية ص او يفيد
مالا ش يعني ان من احاط الدين بماله اذا اعتق عبده وقبل ان
يرده صاحب الدين افاد المدين مالا قدر الدين الذي عليه فان
عتقه يمضي ولا يرد قال في المدونة ان اعتق في عسره فلم يقم عليه
حتى ايسر نفذ عتقه ثم ان اعسر بعد ذلك قبل القيام عليه
لم يرد عتقه انتهى فقوله او يفيد مالا اي ولو قبل القيام عليه
اما لو تبين بشهادة قاطعة انه لم يزل عديما متصل العدم مع
غيبة الغريم وعدم علمه لرد عتقه ولو ولدله سحنون ولذا
وانظر في كلام ابن عرفة فيما كتبناه على تت ص ولو قبل
نفوذ البيع ش اي ولو كانت افادة المال قبل نفوذ البيع
فان العتق يمضي كما اذا كان البيع على الخيار بان رد السلطان
عتق المديان وباع عليه وقد علمت ان بيع السلطان على الخيار
ثلاثا فقبل مضي ايام الخيار افاد السيد مالا فان عتقه يمضي
ولا يرد وهذا بناء على ان رد الحاكم وكذا الغرماء رد ايقاف ولذا
قال ابن مرزوق تنبيه دل الكلام في هذه المسئلة على ان
رد الغرماء لفعل المديان وكذا رد السلطان رد ايقاف ولذا
يمضي العتق بعد ان ايسر ولو بعد الرد قال بعضهم لا خلاف ان
رد الغرماء ايقاف واما رد الوصي ابطال والمشهور ان رد
السيد ابطال ورد الزوج تبرع الزوجة بزائد الثلث قال
اشهب ابطال وقال ابن القاسم لا ابطالا ولا ايقافا لقوله في
النكاح الثاني لو رد عتقها ثم طلقها لم يقض عليها بالعتق ولا
ينبغي لها ملكه ورد السلطان ان كان للغرماء فايقاف وان كان
للسفيه فابطال لتنزله منزلة الوصي ص رقيقا ش هذا هو
الركن الثاني من اركان العتق وهو المعتق بفتح التاء وهو
منصوب على انه خبر كان المقدرة اي والمعتق يكون رقيقا وقد
اعترضه ق فقوله رقيقا معمول اعتاق وقوله رقيقا اي محضا
او فيه شائبة حرية كمكاتب ومدبر ومبعض ومعتق لاجل وام

ولد وكلام البساطي فاسد وقوله رقيقا لبيان الواقع لان العتق
لا يقع على غيره وانما صرح به لاجل قوله لم يتعلق به اي بذلك
الرقيق الواقع عليه العتق حق لازم كرهن او بجنى عليه
او لمدين حتى يتقع عنه من الحيوانات لا يصح بل لا يجوز باجماع لانه
من السائبة المحرمة بالقران وقوله حق لازم اي قبل عتقه لا
معه فلا يمنع العتق كمسئلة التعليق الاتية فان المشتري تعلق
حقه بعين العبد لكن تعلقا مصاحبا انظر تعريف ابن عرفة و
ونصه المعتق كل ذي رق مملوك لمعتقه حين تعلق العتق
به كان ملكه محصلا او مقدرا لم يزاحم ملكه اياه حق لغيره قبل
عتقه لا معه وانى بكل للاشارة الى عدم الاختصاص بقوم دون
قوم والى عدم الاختصاص بذكر وانثى مشترك فيه او معتق
الى اجل او مكاتب او غير ذلك من ذي الرق ثم قال الشيخ وقولنا
لا معه لقول المدونة ومن قال لعبده ان بعتك فانت حر ثم
باعه عتق على البائع ورد الثمن واعرب قوله لم يزاحم جملة
صفة لمملوك وقبل عتقه متعلق بقوله لم يزاحم فان قلت
الضمير في قوله معه على من يعود وباي شيء يتعلق وعلى
اي شيء عطف بلا قلت الضمير يعود على العتق وتقديره لم
يزاحم تعلق العتق حق لغيره الا اذا زاحمه قبل العتق و
لا مع وجود العتق وقوله معه عطف على قبل العتق بلا العاطفة
والعامل في المعطوف عليه هنا العامل في المعطوف وفي شرح
٥ ما نصه فان قلت قول المؤلف لم يتعلق به حق الحق متعلق
بعينه كالجناية وما اخذه من الزكاة حيث عز بانه حركما اشار له
المؤلف بقوله وان عز عبد بجرية تجناية على الارجح ونحو ذلك
لا يكون الا لان ما فائدة قوله لازم قلت لو تركه ما فهم ولذا
قال ز ان قوله لازم لبيان الواقع فهو من الصفات الكاشفة
الموضحة فان قلت هلا حملت قوله لم يتعلق به حق على الحق
المتعلق بذمته وحينئذ فقوله لازم اخرج به ما تعلق بذمته
وللسيد اسقاطه قلت لا يصح حمله على هذا لان الحق المتعلق
ن بذمته لا يمنع من عتقه سواء كان للسيد اسقاطه ام لا ولا بينهما
الاول من الحق المتعلق بالعين جناية الخطا حيث اعتقه بعد
علمه بها وحلف انه انما اعتقه ظانا انها لا تلزم العتق ولم يرد
تحملها قال فيها ومن اعتق عبده بعد علمه انه قتل قتيلا
خطا وقال لم ارد حمل جنايته وظننت انها تلزم ذمته ويكون حرا

يعلف

علف على ذلك ورد عتقه انتهى ومن الحق المتعلق بما ايضا حق من
معه في الكتابة في بعض الاحوال كما يفيده قول المؤلف وللسيد
ت عتق قوي منهم ان رضي الجميع وقووا اذا علمت هذا فقول
عبق قوله لازم ما نصه لمرتهن او لمجني عليه او لمدين او لاحد
المكاتبين فيه نظر اذ تعلق حق المرتهن به انما يمنع العتق اذا كان
ربه معسرا وكذا دين المدين وهذا مستفاد مما اعترض المعتق
بالكسر كما تقدم واما قوله او لمجني عليه فصحيح في جناية العمد
وفي جناية الخطا لكن على تفصيل يستفاد مما قدمناه وكذا قوله
او لاحد المكاتبين الثاني قال في التوضيح او رد المدبر والمكاتب
والمقاطع فانه تعلق بعينهم حق لازم مع ان عتقهم يصح وجوابه
ان المعنى حق لازم اي لادمي غير سيده انتهى المراد منه مع بعض
حذف وفي عتق مثل ام الولد قولان والصحيح الصحة وهل ثوابه
كثواب الحر الصحيح تردد فيه ابن سهل ولم يجزم بشيء واذا صح لا
يعود رقيقا وتثبت له احكام الاحرار من سواء رثاثه ومعاملاته و
وشهاداته وغير ذلك ص به وبفك الرقبة والتحرير ش متعلق
باعتاق وكانه قال صيغة العتق الصريحة قال ابن عرفة صيغة
العتق اما لفظا وما يقوم مقامه كالاشارة من الاخرس او الابكم
واللفظ اما صريح واما كناية وبعبارة اخرى الضمير المجرور بالباء
عائد على الاعتاق والمعنى انه اذا قال له اعتقت رقبتك او
فككتها فانه يعتق قال ابن شاس الصيغة لفظها الاعتاق وفك
الرقبة والتحرير وقوله بفك الرقبة متعلق ايضا باعتاق على
هذه النسخة ونسخة ابن غازي به وفك الرقبة فقال ضميره
للاعتاق وفك معطوف عليه من غير اعادة الخافض على قول
الكوفيين وابن مالك انتهى والحاصل ان الصيغة اما صريحة او
كناية والكناية اما ظاهرة او خفية فالصريحة هي التي لا تنصرف عن العتق
والكناية الظاهرة هي ما لا تنصرف عنه الا بنية كوهبت لك نفسك
والخفية هي التي لا تنصرف اليه الا بنية كاذهب الى اخره ص وان في
هذا اليوم ش يعني ان المالك اذا قال لعبده لفظا من الفاظ العتق
وقيده بمدة اليوم او الشهر او العام مثلا فانه يعتق ابدا وفي المدونة
ان قال له انت حر اليوم من هذا العمل وقال اردت عتقه من العمل
فالحرية صدق في ذلك مع يمينه ص بلا قرينة مدح ش تقدم ان من
قال لعبده انت حر فانه يلزمه عتقه الا ان يكون هناك قرينة تصرف اللفظ
عن ارادة العتق فانه لا يلزمه عتقه كما اذا عمل العبد عملا فاعجب

سيده فقال له انت حر ولم يرد بذلك العتق وانما اراد بذلك انت في
عملك كالحر قال ابن شاس لو قال في المساومة هو عبد جيد حر لم يلزمه
لصرف القرينة له الى المدح وقال في المدونة ومن عجب من عمل عبده او من
شي راه منه فقال له ما انت الا حر فلا شي عليه في الفتيا ولا في القضا
ص او حلف ش اي وبلا قرينة حلف كما اذا راى السيد من عبده
شيا لم يعجبه فقال له انت حر او ما انت الا حر او يا حر جوابا لمخالفته
ولم يرد بذلك الحرية وانما اراد انك في مخالفتك لي وعصيانك لي
مثل الحر فانه لا يلزمه عتق ونقل الناصر اللقاني ما صورته قوله
عجب من عمل عبده ابو الحسن اراد بالعجب هنا عجب السخط لا عجب
الرضى ويدل عليه قوله بعد انما اردت انك تعصيني وقوله لا شي
عليه يريد اذا ثبت ذلك البساط ببينة ويحلف انتهى فحلف بضم الحا
المعجمة وسكون اللام بمعنى المخالفة والعصيان كما عند ابن غازي لا حلف
بفتح الحا المهملة وكسر اللام كما عند تت لان الحلف ليس بقرينة توجب عدم
لزوم العتق بل القرينة الاكراه فلا يتم ما ذكره علمه ان ما ذكره يشمله ما
قول المولف عقب هذا ودفع مكس اذ هو صادق بكونه بيمين كما اذا
حلفه المكاس حين ادعى الحرية على ما ادعاه او لا كما اذا قيل له حين
طلب منه المكس هو حر وان حمل على انه حلف بيمين شمل مسئلة
اليمين بالاولى لوقوع الاكراه فيها وفي تت او بلا قرينة حلف بفتح
الحا المهملة وكسر اللام كما قال اللخمي لو قال العاشر لا ادعك الا ان
تقول ان كانت امة فهي حرة فان كان بغير نية العتق لم يلزمه شي
وان نوى العتق وهو ذاكر ان له ان لا ينويه كانت حرة لانه لم يكره
على النية او قرينة دفع مكس لقولها لو مر بعبده على عاشر فقال
هو حر ولم يرد بذلك الحرية فلا عتق عليه فيما بينه وبين الله و
ان قامت بينة لم يعتق ايضا اذا علم ان السيد دفع عن نفسه
ظلما لانه لم يكره على النية انتهى والفرق بين هذه وبين مسئلة
الحلف ان هذه لا حلف فيها انتهى فرع قال في الشامل لو قال
تصدقت عليك بخراجك او بخدمتك عتق باجرا على المنصوص ص
وبلا ملك او لا سبيل عليك الا لجواب ش هو معطوف على قوله
وبفك الرقبة والمعنى ان السيد اذا قال لعبده لا ملك لي عليك
فانه يعتق الا ان يكون ذلك لجواب كلام كان قبله صدق انه لم يرد به
عتقا ولا يعتق عليه كما اذا ذكر العبد لسيده كلاما لا يليق فقال
له لا ملك ولا سبيل لي عليك فقوله الا لجواب اي جوابا للعبد بدليل
قوله عليك المقتضي للخطاب وفي شرح ه المراد بقوله الا لجواب لخلف وح

فهذا

فهذا مستغنى عنه بما تقدم لفهمه منه بالاولى لانه اذا كانت قرينة الحلف
تعمل بما في الصريح فاولى في الكناية ص وبكوهبت لك نفسك ش
اشار به الى الكناية الظاهرة فاذا قال السيد لعبده وهبتك نفسك
او اعطيتك نفسك فهو حر قبل العبد او لم يقبل ولا يحتاج في هذا الى
نية واشار الى الكناية الخفية بقوله وبكاسقني الما او اذهب
او اعزب بالنية ش اي ان السيد اذا قال لعبده اسقني الما وما معه
ونوى به العتق فانه يعتق عليه فقوله بالنية راجع لما بعد الكاف بد
الثانية كما قال الشارح بقرينة اعادة العامل وما في تت من ان ما
بعد الكاف الاولى وهو وهبت لك نفسك يحتاج الى نية غير ظاهر
والمعروف البعد ومثل وهبت لك خراجك او خدمتك او عملك
في حياتك او تصدقت ايضا عليك بخراجك او خدمتك في حياتك كما
عند الشامل ولا يعدي عمل ص وعتق على البائع ان علق هو و
المشتري على البيع والشرا ش يعني ان من قال لعبده ان بعتك فانت
حر وقال اخر ان اشتريتك فانت حر ثم باعه سيده لذلك الشخص
الذي علق عتقه على شرايه فانه يعتق على البائع على المشهور وظاهره
ولو تقدم القبول من المشتري على الايجاب من البائع وهو كذلك لان
التقدم كصورة ولزوم الحكم فيه انما هو لكونه بعد قبول البائع في الرقبة
ويرد البائع الثمن ان قبضه على المشتري ولو كان البائع معسرا بالثمن
يتبع به ولا يرد العتق وقول الشارح قلت صوابه بعت فان قلت
اذا علق البائع العتق على البيع وبالبيع يخرج عن الملك فكيف
يقع الشي المرتب على البيع وهو العتق قلت البائع لا يقدر البيع
الذي هو الايجاب والقبول وانما يقدر على الايجاب فقط فينصرف
تعليقه على ما يقدر عليه فقط وهو الايجاب فان قلت فيلزم عتقه
اذا قال بعتك وابى المشتري من القبول قلت حيث ابى المشتري
من القبول فالايجاب الحاصل من البائع كلا ايجاب انتهى من البساطي
قوله وعتق على البائع هذا في بيع البت الصحيح قال البساطي
واختلفوا ان باعه بيعا فاسدا او بيع خيار انتهى قلت مقتضى قول
المولف وبالاشترا الفاسد الخ انه يعتق على البائع في البيع الفاسد
واما في بيع الخيار فانه يعتق بعد مضيه فان رد فمن له الخيار لم يعتق
عليه لان الايجاب الحاصل منه كلا ايجاب كما يفهم مما قررناه قوله وعتق
على البائع بخلاف الصدقة قال في النكت قال بعض شيوخنا ولو
قال ان بعت هذا الشي فهو صدقة فباعه فانه لا يلزمه بخلاف
اليمين في العتق لان الصدقة لا يجبر على اخراجها لانها على رجل بعينه

علم م

اوعلى المساكين واما العتق فهو محكوم عليه به ويستحب له الصدقة
بالثمن الذي قبض ونحوه لابن يونس وتقدم في كلام البرزلي انه يستحب
الوفا بذلك واما ابن رشد وابو الحسن فذكرا ان الوفا بذلك واجب
لانه التزام ص وبالاشترا الفاسد في ان اشتريتك ش يعني ان من
قال ان اشتريت العبد الفلاني فهو حر فاشتراه شرا فاسدا فانه يعتق
عليه وكذلك الحكم اذا اشترى بعضه شرا فاسدا وكذلك الحكم في البيع
يعني ان السيد اذا قال لعبده ان بعتك فانت حر فباعه بيعا فاسدا
فانه يعتق عليه وبيع بعضه فاسدا كالكل وجد عندي ما نصه
ويلزم المشتري القيمة لانه بيع فاسد فات بعتقه فلو كان المشتري
معسرا بيع من العبد بالاقل من الثمن او القيمة ويتبع بباقي القيمة
واستشكل عتقه بان البيع الفاسد لا ينقل الملك فلم يحصل المعلق
عليه العتق حتى يعتق فيقال لعله مبني على الشاذ القايل بانتقال
الملك كما في ز وفي هذا الجواب نظر لانه لا يطرد فيما اذا كان مجمعا على فساده
لانه لم يقل احد انه لم ينقل الملك فالاولى في التعليل ان الشارع متشوف
للحرية قوله وبالاشترا الفاسد اخره واولى بالبيع الفاسد في ان بعتك
واحرى بالبيع والشرا الصحيحين ص كان اشترا نفسه فاسدا ش
التشبيه في العتق والمعنى اذا اشترى نفسه من سيده شرا فاسدا
فانه يعتق على سيده كما اذا اشتراه على رضى فلان او على رضى
البايع او على رضى المشتري ولا ينقض البيع لتشوف الشارع للحرية
وقال س مراد المولف ان العبد يعتق وما ورا ذلك فان اشترى
نفسه بما يملك كالعبد الابق والبعير الشارد فلا شي عليه ويكون
ذلك للسيد وان كان بما لا يملك كالخمر والخنزير ونحوه فان كان معينا فلا
شي عليه ويراق الخمر على السيد وان كان موصوفا في الذمة فعليه
قيمة رقبته وقال د في شرحه كان اشترى نفسه شرا فاسدا اي فانه
يعتق وياخذ سيده ما اشترى به نفسه حيث كان غير خمر ونحوه لها
كخنزير وكانه انتزعه منه واعتقه وان كان ما اشترى به نفسه خمرا
ونحوه فان وقع البيع على الخمر ونحوه مضمونا في ذمته فانه يعتق ويغرم
قيمة رقبته لسيده يوم عتقه انتهى المراد منه ص والشقص والمدبر
وام الولد وولد عبده من امته وان بعد يمينه والانشا فيمن يملكه او لي
او رقيقي او عبيدي او مماليكي ش يعني ان الحالف اذا قال كل مملوك
املكه حر او قال كل مملوك لي حر او قال رقيقي احرار او قال مماليكي احرار
فانه يلزمه عتق عبيده الذين يملكهم حين العتق الذكور والاناث
لقوله تعالى وما ربك بظلام للعبيد وكذلك يعتق عليه امهات اولاده

ومكاتبوه

ومكاتبوه ومدبروه وكل شقص له من مملوك ويقوم عليه باقيه ان كان مليا
ويعتق عليه وتدخل الاناث في المماليك وقال فيما عن رقيقي يشمل
الذكور والاناث وكذلك يلزمه عتق اولاد عبيده من امائهم سوا ولدوا
قبل يمينه او بعده لان الاولاد ملك لسيد اباهم وسوا كانت اليمين على
حنث او على بر وقال د في شرحه قوله والشقص الخ عطف على فاعل
عتق وقوله وان بعد يمينه اي ان ما حدث بعد اليمين وقبل الحنث
حكمه حكم من كان موجودا حال اليمين لكن هذا في صيغة الحنث فقط
واما في صيغة البر فلا يعتق ما ولد او حدث من الحمل بعد يمينه لانه
في صيغة الحنث على حنث حتى يتم واما في صيغة البر فهو على بر قال
الشيخ كريم الدين ينبغي ان يكون حكم من ملك بعد يمينه حكم من حدث
من الاولاد بعد يمينه فيفرق فيه بين صيغة الحنث وصيغة البر
قوله والانشا هو بالشين المعجمة وهو اما بالجر عطف على مقدر
اي وعتق الشقص وما بعده في التعليق والانشا فهو مجرور وما
هو مرفوع مبتدا خبره محذوف اي الانشا فيما ذكر كالتعليق ومن
بعض النسخ والاما وفي بعضها والانثى والمعنى واحد فان النسختان
ارتضاهما ابن غازي قال واما الانشا بالنون والشين فهو ملال
مبين اي لان هذه النسخة توهم او تدل على ان التعليق ليس من
الانشا وليس كذلك لان التعليق ضرب من الانشا والشي لا يقابل
بنفسه وان كان له معنى لكن على كلام ابن غازي تتداخل مع ام الولد
لان الانثى القن احرى من ام الولد الا ان يقال انه ذكر الاعم بعد الاخص
لئلا يتوهم قصوره على الاخص وعلى قراته بالنون والشين يقدر
له خبر اي والانشا كالجر والجملة معترضة بين المعطوف والمعطوف
عليه قوله فيمن يملكه اي في قوله ذلك وجد عندي ما نصه قوله
وان بعد يمينه خاص بولد العبد والا لو ملك الحالف عبدا بعد اليمين
فلا شي عليه في ذلك ما لم يخص جنسا ولم يكن عنده من ذلك الجنس
والا اختص بمن عنده منه وهذا الخلاف ما لو قال ابدا وخص جنسا
فيختص بالمستقبل ولا يدخل من عنده الا من ذلك الجنس واما ان عمم
فلا شي عليه كما ياتي في كلام المولف انتهى فرع قال في التهذيب لو باع
شقصه من شريكه ثم اعتق شقص شريكه لم يعتق عليه وفي اللخمي
لو استكمل العبد باشترايه شقص شريكه او باع شقصه لشريكه ثم باع
شريكه نصف العبد او اشترى منه نصفه ثم حنث عتق عليه نصف ما
بيده بالحنث وهو ربعه والنصف الاخر بالتكميل ونصف شريكه بالتقويم
ان كان مليا وجا استبدال شقصه بشقص شريكه لا حنث كذا في العتبية

وابن يونس انظر ابن يونس وابا الحسن في العتق الاول الناصر اللقاني
ص لاعبيد عبيده ش يعني انه اذا قال كل مملوك لي حر او قال من املكه
حر او قال رقيقي احرار او مماليكي احرار او عبيدي احرار فانه لا يعتق
عليه عبيد عبيده ولا امهات اولادهم لان العبد يملك ولا يكون ملكا
للسيد الا بالانتزاع وعورض بحنث من حلف لا ركب دابة زيد فركب
دابة عبده فقيل وفاق وقيل خلاف وفرق اللخمي بان الايمان تراعى
فيها النيات والنية في هذه عرفا دفع المنة وهي حاصلة بركوب دابة
العبد وبان الحنث يقع باقل سبب ص كاملكه ابدا ش التشبيه في
عدم اللزوم والمعنى ان من قال كل مملوك املكه ابدا فهو حر فانه لا يلزمه
عتق لا فيما عنده ولا فيما يملكه في المستقبل لانها يمين حرج ومشقة
كما اذا قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فانه لا يلزمه طلاق للحرج والمشقة
قال مالك في المدونة ومن قال كل مملوك املكه حر ان تزوجت فلانة
ولا رقيق له فافاد رقيقا ثم تزوجها فلا شي عليه فيما افاد بعد
يمينه قبل ان تزوجها ولا بعد تزويجها ومن قال ان دخلت هذه
الدار ابدا فكل مملوك املكه حر فدخلها لم يلزمه العتق الا فيما
ملك يوم حلف وان لم يكن له يومئذ مملوك فلا شي عليه فيما يملك
قبل الحنث وبعده وكذلك اليمين بالصدقة انتهى واما من قال
كل عبد اشتريته فحر وكل امراة اتزوجها طالق فلا شي عليه وان لم يقل
ها هنا ابدا قال ابن يونس لان هذه الالفاظ لا تكون لما مضى لان
قول الانسان اشتريته فيما هو مالكه بعد بخلاف قوله املكه انتهى
فرع قال في المدونة ومن قال ان دخلت هذه الدار ابدا فكل
مملوك املكه حر فدخلها لم يلزمه العتق الا فيما ملك يوم حلف
فان لم يكن عنده مملوك فلا شي عليه فيما ملك قبل الحنث او بعده
فرع ابن محرز قال ابن القاسم فيمن حلف بعتق من اشتراه
في هذه السنة فاشترى كتابة مكاتب فعجز بعد السنة انه يعتق
عليه وكانه يملكه من ابي الحسن في الطهارة الناصر اللقاني فرع
سئل اشهب عن الحالف بعتق امته ان لا يفعل كذا ثم ولدت بعد
اليمين وقبل الحنث قال لا يعتقون معها قيل له ان مالكا قال يعتقون
معها قال وان قاله مالك فلسنا مماليك من شرح ارجوزة ابن
عاصم في باب الشهادة الناصر اللقاني ايضا انتهى وانظر محصل
الصواب فيما كتبناه على تت ص ووجب بالنذر ولم يقض الا ببت
معين ش يعني ان العتق يجب بالنذر سواء كان معلقا كقوله ان
فعلت كذا فعلي نذر عتق رقبة فانه اذا حنث لا يقضى عليه بذلك

اوغير

قال مالك م

او غير معلق كقوله لله علي عتق رقبة فانه لا يقضى عليه بذلك
لان هذه عدة جعلها الله من عمل البر يؤمر بها من غير قضا الا ان يبت
عتق عبده فلان او شهدت عليه بينة بذلك او يقول ان دخلت
الدار مثلا فعبدي فلان حر فدخلها فانه يقضى عليه في الصورتين
قال فيها ومن بت عتق عبد او حنث بذلك في يمين عتق عليه
بالقضا ومفهوم قوله ببت معين ان المعين بغير بت لا يقضى به كقوله
لله علي عتق عبدي هذا ان فعلت كذا فيؤمر بعتقه من غير
قضا وملخصه انه يقضى بالعتق في صورتين احداهما بت
العتق وذلك لا يكون الا في معين وثانيهما ان يكون العتق محلوفا
به في يمين معلقة ووقع الحنث كما لو قال ان دخلت الدار فعبدي
فلان حر ودخل الدار ولا يقضى في هذه الا مع التعيين ووقعا
في المدونة وقوله في المدونة واما ان كان نذرا او موعدا يقتضي
ان المراد باليمين المعلقة المحلوف بها لا على وجه النذر كما مثلنا
وهو الظاهر من قوله المحلوف فيهما واما النذر المعلق كقوله
ان شفا الله مريضي فعبدي فلان حر لا يسمى يمينا محلوفا بها
كما اشار له الناصر اللقاني على التوضيح ثم ان الاستثنا منقطع
لان بت المعين ليس داخلا تحت النذر ص وهو في خصوصه وعمومه
ش يعني ان العتق يستوي مع الطلاق في الخصوص والعموم
اي فيلزم في الخصوص ولا يلزم في العموم فاذا قال ان ملكت عبدا
او امة من البرابرة مثلا او من البلد الفلاني فهو حر فانه يلزمه
عتق ذلك اذا املكه واذا قال كل رقيق املكه فهو حر فانه اذا
ملك شيا من الرقيق لا يلزمه عتقه للحرج والمشقة لانه عمم
وتقدم حكم الطلاق انه ان خص لزمه وان عمم لم يلزمه ص ومنع
من وطي وبيع في صيغة الحنث ش يعني انه اذا قال ان لم افعل
كذا او لافعلنه فانت حرة او انت طالق فانه يمنع من وطي الزوجة
ومن وطي الامة وبيعها اذ لا فرق في الوطي بين الزوجة والامة و
فان مات السيد ولم يفعل المحلوف عليه عتق الرقيق من الثلث
واما صيغة البر كقوله ان دخلت الدار مثلا فانت حرة او انت طالق
فانه لا يمنع من وطي ولا من بيع الامة والحاصل انه يمنع من الوطي
والبيع في صيغة الحنث غير المقيدة واما صيغة البر فلا يمنع من
واحد منهما واما صيغة الحنث المقيدة باجل كقوله ان لم افعل كذا في
شهر كذا مثلا فانت حرة فيمنع من البيع لانه يقطع العتق ويضاده ولا
يمنع من الوطي لانه لا يقطع العتق ولا يضاده فقوله في صيغة الحنث

اي المطلقة التي لم تتعلب براحته يساوي قوله في باب الطلاق وان
نفى ولم يوجل منع منها وان مات في صيغة الحنث غير المقيدة فانما
يخرج من الثلث اذ هو حنث وقع بعد الموت وان مات في صيغة
البر فانما لا يخرج من ثلث ولا غيره قاله الشارح والظاهر انما في شرح
ه ان مثله صيغة الحنث المقيدة باجل فرع قال ابن القاسم من
قال لزوجته ان لم اتزوج عليك او ان لم افعل كذا فانت طالق فهو
على حنث ويتوارثان قبل البر ولا يحنث بعد الموت بخلاف العتق ص
وعتق عضو ش يعني ان عتق العضو من العبد او من الامة كطلاق
العضو من الزوجة فاذا اعتق عضوا مما ذكر فانه يعتق عليه جميعه
بالحكم كما ياتي في كلامه وتقدم في باب الطلاق انه اذا طلق عضوا ا
من زوجته طلقت عليه لكن ظاهر التشبيه بالطلاق انه لا يحتاج ،
عتق الباقي الى حكم كما في الطلاق والمذهب لا بد منه في العتق
وحينئذ فالتشبيه في الجملة ويقتضي التشبيه ايضا انه يؤدب
كما في الطلاق كما قاله المؤلف واديب الجزيري كبيد وهو ظاهر اذ حكمه
عدم الجواز ابتداء كما نقله المواق كما اشار له ز د قال ق كلام المؤلف
في العتق واما الحكم فعدمه منثني اخر ومذهب المدونة لا بد من
الحكم في العتق وتبعيض العتق لا ادب فيه لانه فعل جائز وكلام
التلقين حمله ابن رشد على ابقاء التبعيض مع عدم المانع من
التكميل لا انه لا يجوز ابتداء وقوله عضوا اي حقيقة او نزلا ليدخل
فيشمل الشعر والجمال والكلام لانه منزلة العضو وقال س لو
قال بعض عضو ليشمل الشعر ونحوه كان احسن وكذلك لو قال وتمليك
للرقيق كان احسن ص وتمليكه للعبد وجوابه كالطلاق ش
يعني ان تمليك العتق للعبد كتمليك الطلاق للزوجة وان جواب
العبد الصريح في العتق كجواب الزوجة في الطلاق فاذا قال لعبده في م
ملكتك عتق نفسك فقال العبد اعتقت نفسي فانه يعتق
لان جوابه صريح في العتق واذا قال العبد اخترت نفسي لم يحمل منه
الا ان يريد بذلك العتق قال ابن القاسم في المدونة من ملك عبده
العتق وقال له اعتق نفسك في مجلسك هذا وفوض ذلك اليه
فقال العبد اخترت نفسي فان قال العبد نويت بذلك العتق
صدق وعتق لان هذا من احرف العتق وان لم يرد به العتق فلا عتق
انتهى واما الزوجة اذا ملكها امر نفسها فقالت اخترت نفسي فانما
تطلق وقال اشهب يعتق العبد بقوله اخترت نفسي وان لم يرد
به العتق كالطلاق والفرق عند ابن القاسم بين قول العبد

اخترت

اخترت نفسي وبين قول المملكة اخترت نفسي ان الزوج انما يملكها
في ان تقيم او تفارق والفراق لا يكون الا بطلاق فاذا قالت اخترت
نفسي علمنا انها ارادت الطلاق فقوله وجوابه اما ان يقال انه
ماش على قول اشهب او على قول ابن القاسم اي جوابه الصريح
ولا يقال ان هذا الاخير بينه عليه لانا نقول التشبيه عند الاطلاق
ينصرف للفرد الكامل والجواب الكامل في باب الطلاق هو الجواب
الصريح قوله وتمليكه وباقي ما تقدم ورجع مالك الى بقائها بيدها
ما لم توقف او توطا واخذ ابن القاسم بالسقوط الى اخره وله
التفويض لغيرها الى اخره وحذف كالطلاق من المسائل السابقة
لدلالة هذا الاخير عليه ص الا لاجل ش اي فلا يستوي باب العتق
وباب الطلاق فاذا طلق الى اجل يبلغه بلوغهما عادة فانه ينجز
عليه الان لئلا يلزم عليه عدم التنجيز نكاح المتعة بخلاف اذا اعتق
الى اجل معلوم فانه لا يعتق الا الى ذلك الاجل ويمنع السيد
من البيع والوطء الى ذلك الاجل وله الخدمة اليه فقط فقوله ،
الا لاجل مستثنى من كون العتق مساويا للطلاق الا الاجل والا
واحدة الا ان حلت ص واحدة الا فله الاختيار ش اي وكذلك
لا يستوي البابان في هذا النوع وهو ما اذا قال لامتيه احداكما
حرة فانه يختار واحدة منهما ويمسك الاخرى بخلاف ما اذا قال
لاحدى زوجتيه احداكما طالق فانهما يطلقان عليه الان حيث لا
نية او نسيها وخيره المدنيون كالعتق وفرق المدنيون بان العتق
يتبعض ويجمع في احدهم بالسهم بخلاف الطلاق وفي شرح ه ما نصه
او احداكما فله الاختيار هذا اذا لم يدع نية فان ادعى انه نوى
واحدة بعينها ويصدق بغير يمين واما في الطلاق فيقبل دعواه
نية واحدة بعينها بيمين ثم ان المسائل الثلاث يتفق العتق
والطلاق في اثنتين منها وهما اذا نوى واحدة فانه يعمل بنيته
فيهما فان نسيها طلقتا وعتقتا وهي الثانية ويختلفا في حيث لم
ينو شيئا فالعتق يختار وفي الطلاق يطلقان والفرق بينهما ان
الطلاق فرع النكاح وهو لا يجوز فيه الاختيار والعتق فرع
الملك يجوز فيه الاختيار فكذلك العتق ابو الحسن وصورة ذلك
انه يجوز ان يشتري امة يختارها ولا يجوز ان يتزوج امراة من نساء
على ان يختار منهن ويبقى النظر فيما اذا مات احداهما قبل ان يختار
ونقل الشارح عن ابي محمد في الخيار عند قوله وان كان ليختار هما
فكلاهما مبيع الا ان الثاني يكون حرا وانظر لو مات السيد قبل ان يختار

ونقل الشارح عن ابي محمد في الخيار عند قوله وان كان لبعضا رهما فكلاهما
مبيعوان الثاني يكون حرا هل يترع وهو الظاهر اولا قاله بعض
اشياخي وفيه نصوص فقد ذكره تت فقال وسكت المولف عن حكم
ما اذا امتنع عن حكم الاختيار وهو السجن فان اقر عتق الحاكم
ادناهما كما يعتقه اذا انكر الورثة او اختلفوا وكانوا صغارا او بعضهم
وان مات قبل الاختيار عتق جزء من كل ان كن عشرة وعلى هذه
النسبة وقال الحبا لورثته كالبيع واليه رجع ابن القاسم انتهى
قوله وان مات الى اخره هذا حيث لم يختلف الورثة ولم يكن
فيهم صغير فان اختلفوا او كان فيهم صغار فقد تقدم حكمه وجد
عندي ما نصه قوله او واحدا اي يخيره ما لم يطا فان وطي احداهما
تعينت للملك ومثله اللمس بشهوة ص وان حملت فله وطها
في كل طهر مرة ش اي وكذلك لا يستوي الباب في هذا النوع فاذا
قال لامته ان حملت فانت حرة فانه يجوز له ان يطاها في كل طهر مرة
حتى تحمل فاذا حملت عتقت واما الزوجة اذا قال لها ان حملت
فانت طالق فانها تطلق عليه بمجرد الوطي وسوا كان الوطي سابقا
على الشرط او لاحقا فافهم قوله ان حملت الى اخره ويوقفه عنها
فكلما حاضت اخذها السيد وجد عندي ما نصه فاذا حملت
تخرج حرة وتاخذ الغلة من يوم حملها ولا شك ان قوله وان حملت
الخ من جملة ما يختلف فيه العتق والطلاق فهو من جملة المستثنى
وظاهر كلام المولف خلاف ذلك لانه جواب ان ويمكن ان يقال
ان قوله فله وطها ليس جوابا للان بل لشرط مقدر اي واذا
خالف العتق فله وطها فلو قال فله وطها في طهر مرة لسلم من هذا
التكلف ويكون بيانا لوجه المخالفة بين العتق والطلاق وعلم من
قوله في كل طهر انها ممن تحيض اي بان كانت ممن يتوقع منها الحمل
واما لو كانت ايسة او صغيرة لا يترقب حملها فلا ينبغي عليه فرع
لو قال لامته ان حملت فانت حرة فكانت حاملا فقال ابن القاسم
هي حرة قالوا قول ابن القاسم هذا مشكل لان الشرط وجزاءه مع
والوعد والوعيد والترجي والتمني والامر والنهي والدعاء والاباحة
هذه العشرة الحقايق لا تتعلق الا بمعدوم مستقبل ص واذا جعل
عتقه لاثنين لم يستقل احدهما ش يعني ان من فوض عتق عبده او
امته الى رجلين فانه لا يعتق الا باجتماعهما على العتق فان اعتقه
احدهما دون الاخر فانه الطلاق لا ينفذ قوله وان جعل عتقه لاثنين
قال ق في مجلس او مجلسين وكلام ز فاسد وقوله وان جعل اي

فوض

فوض اي امره لاثنين لانه قد عتق احدهما بعتقه الاخر كما فهم البساطي
قوله لاثنين يدخل فيهما اذا كان العبد احدهما وقول اشهب وغيره وقد
بتي احدهما على الامتناع واعتراض البساطي فاسد انتهى ونص ز
المشار اليه هو قوله ينبغي ان يكون ذلك في مجلس واحد اي عدم
الاستقلال واما في مجلسين فكل غير متوقف على غيره فله الاستقلال
ص ان لم يكونا رسولين ش اي فان احدهما ... في التبليغ قال في
المدونة من امر رجلين بعتق عبده فاعتقه احدهما فان فوض
ذلك اليهما لم يعتق حتى يجتمعا فان جعلهما رسولين عتق بذلك م
وكذلك ان امر رجلين بطلاق زوجته الجواب واحد وقاله ه في
شرحه يحتمل ان يريد بالرسولين من امرهما بتبليغ العبد ان سيده
اعتقه وهذه الحالة لا يتوقف عتقه على التبليغ منهما ولا من
احدهما ويحتمل ان يريد بهما من ارسلهما لعبده على ان يعتقاه
اذا وصلا اليه وفي هذه الحالة انما يستقل احدهما بعتقه اذا
شرط الاستقلال لانهما وكلا على عتقه غير مترتبين وقول ز ان
ان لكل منهما في هذه الحالة ان يستقل بعتقه حيث لم يشترط توقف
فعل احدهما على فعل الاخر فيه نظر اذ يصدق بما اذا سكت عن
اشتراط استقلال احدهما بالعتق مع انه ليس لاحدهما الاستقلال
حينئذ فان قلت على الاحتمال الثاني يلزم اتحاد المستثنى
والمستثنى منه على ما ذكرته من انه ليس لواحد منهما الاستقلال
بالعتق في المسالتين الا اذا جعل له المالك ذلك قلت بل هما
مختلفان على ما ذكرته لانهما في الاولى يعتقانه بعد جعله لهما
في اي وقت شا واما في مسالة الرسولين فلا يعتقانه حتى
يبلغاه وعليه ففي كلام المصنف حذف اي لم يستقل احدهما به
ويعتقانه في اي وقت شا الا ان يكونا رسولين فلا يعتقانه
الا بعد وصولهما اليه كما هو معنى الرسالة واما على ما ذكره ز
فمغايرة المستثنى للمستثنى منه ظاهرة كما بيناه ولان لاحدهما
عتقه فيما اذا كانا رسولين حيث جعل لهما ذلك او سكتا عنه
وفي مسالة المستثنى منه ليس لاحدهما عتقه الا اذا جعل له
ذلك انتهى المراد منه وجد عندي ما نصه صورة الرسالة ان
يقول ان وصلتما فاعتقا عبدي ولو قال اذا جئتما ادعوه فعتقه
كما او وكلتكما فهو صورة الوكالة ولو قال ان وصلتما فبلغاه عتقه
فيعتق ولو لم يبلغاه فلو قال جعلته لكما ولم يعلم هل على جهة
الرسالة او على الوكالة فيحمل على الرسالة حتى يظهر خلافه واذا

مكنت من تمسيها فيبطل ما جعله لها ص ولو قال ان دخلتما فدخلت
واحدة فلا شي عليه فيهما ش يعني ان من قال لامتيه او لزوجتيه
ان دخلتما الدار فانتما حرتان او طالقتان فدخلتها واحدة منهما
فلا شي عليه لا من عتق ولا من طلاق حتى يدخلا جميعا لا في الداخلة
لاحتمال ان يريد اذا اجتمعتما في الدخول ولا في الاخرى لعدم دخولها
عند ابن القاسم واشهب يعتق الداخلة فقط لاحتمال ان دخلت
انت فجمع في اللفظ قال ابن يونس وجه قول ابن القاسم كانه انما
كره اجتماعهما فيها لوجه ما وعلى هذا وقعت يمينه فلا شي عليه
بدخول الواحدة واحتج بعض الاشياخ لقول ابن القاسم بقوله
تعالى فلما ذاقا الشجرة بدت لهما سواتهما ولم تبد سواة حوى
حين اكلت قبل ان ياكل ادم انتهى فلو قال لامته ان دخلتي هاتين
الدارين فانت حرة فدخلت احدى الدارين فانها تكون حرة لان
هذا من باب التحنيث بالبعض وكذلك الحكم في الزوجة فان قال
لهما ان دخلتما هاتين الدارين فانتما طالقتان فدخلت احداهما فانهما
تطلقان كما تقدم وجد عندي ما نصه قوله فلا شي عليه وانظر
لو دخلته واحدة ثم خرجت فدخلت الاخرى هل يعتقان ام لا شي
عليهما ومقتضى تعليل ابن يونس لا شي عليه لانه علل عدم
الحنث بقوله كانه انما كره اجتماعهما ولم يجتمعا في هذه وهو مقتضى
ما لابي الحسن وظاهر كلام الشامل ان دخولهما مترتبين كدخولهما
معا ص وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا والولد وان سفل
لبنت واخ واخت مطلقا ش يعني ان من ملك احد ابويه وان علو فقـ
من جهة الاب او من جهة الام فانه يعتق عليه بمجرد دخوله في ملكه
ولا يحتاج مع ذلك الى حكم حاكم على المشهور وكذلك من ملك احدا
من اولاده ذكرا كان او انثى وان سفل لبنت ومن باب اولى اولاد الابن
وكذلك من ملك احدا من اخوته او اخواته سواء كانوا اشقا او لاب
او لام او مختلفين واما الاعمام والعمات والاخوال والخالات
واولاد الاخ واولاد الاخوات فانه لا يعتق احد من هولا بالملك
على المشهور ونقل الناصر اللقاني ما صورته قوله ويعتق الى اخره
قوله الابا والامهات والاولاد يقتضي ان المخلوق من مائه لا حكم
له في العتق بالقرابة فلا يعتق هو على من ملكه منه وفي بيانه
اي الذي خلق هو من مائه ولا يعتق عليه احد منه انتهى قوله
بنفس الملك البا للاستعانة او للسببية وهو الاظهر قوله الملك
اي المبرم فلو اشترى بالخيار فلا يعتق الا بعد مضي زمن الخيار وجد

عندي

عندي ما نصه الملك اي التام فيخرج ما لو كان رقيقا بسلكوا نواعه
فلا يعتق عليه ما ملكه من اقاربه ويشترط في المالك ان يكون
مسلما لا كافرا الا ان يرضى بحكم الاسلام وفي شرح ه ما نصه واعلم
ان محل العتق حيث كان المالك او المملوك مسلمين وكذا ان كان
احدهما مسلما وقد ذكر ز فيما اذا كان المملوك مسلما والمالك
كافرا انه كما اذا كانا مسلمين اي واولى عكسه لانه حكم على مسلم
ويأتي ما يدل على انه لا بد من كون المالك رشيدا كما اشار له بقوله
ولم يجز اشترا ولي من يعتق على ولد صغير ويأتي انه لو قال
على محجور لافاد المراد وكان المناسب ذكره هنا وقد ذكره في الشامل
هنا فقال بعد ما اشار لما ذكره المولف هنا ما نصه ولا يجوز لولي
ولو ابا اشترا من يعتق على صغير بماله ولا يمضي ان وقع وقال
اشهب يتم ويعجل بيعه لئلا يبلغ الصغير فيعتق عليه وقال
غيره لا يعتق انتهى اي اذا بلغ وهو في ملكه وقوله على صغير قصور
ولو قال على محجور لوفى بالمقصود ثم ان ظاهر كلام المولف لا يشمل
البيع الفاسد قبل فوته اذ لا يملكه الا بفوته بيده انتهى المراد منه
قوله الابوان اي من النسب لا من الرضاع فلا يعتق شي وتكره بدب
له العتق قوله الابوان اي جنسهما بدليل قوله وان علوا والا
قال وان عليا وليس المراد بالنفس هنا المرادفة لعدم المؤكد
بالفتح ولا الذات لان الملك عرض من الاعراض ومعنى من المعاني
لا ذات وانما المراد بها مجرد الملك اي الملك المجرد عن الحكم ولو ابدل
نفس بمجرد كان احسن قوله سفل مثلث الفا كما له في الصحاح
خلافا لمن عين الفتح يقال سفل يسفل كعلم يعلم وسفل يسفل
ككرم يكرم وسفل يسفل كنصر ينصر قوله سفل اي نزل قوله
واخ واخته قال ابن غازي ولا يخفى وجوب رفعهما عطفا على
الابوان وامتناع جرهما عطفا على بنت فلو عبر فيهما كان اولى انتهى
وقوله وامتناع جرهما اي لانه يصير معطوفا على بنت فيكون في
حيز المبالغة على نسخة لبنت باللام وكذا على نسخة الكاف لانه
مشبه في المبالغة فيقتضي ان ولد الاخ وولد الاخت يعتقان وليس
اي مر كذلك قوله فلو عبر فيهما الى اخره ليهتدي الطالب للعطف اي ليعلم
انهما معطوفان على الابوان لا لانه لا يجوز عطف النكرة على المعرفة
فانه جائز في العربية ص وان بهبة او صدقة او وصية ان علم
المعطي انه يقبل وولاوه له ش يعني انه لا يشترط في ملك القرابة
ان يكون بعوض بل يعتق ولو حصل الملك بسبب هبة او صدقة

١٥٧

او وصية لكن العتق مع عدم القبول يشترط انه يعلم المعطي بكسر
الطا انه يعتق على المعطا بفتح الطا ولا فرق في هذه الحالة بين
ان يكون عليه دين او لا فان لم يعلم المعطي بكسر الطا حالة عدم القبول
رد اما مع القبول فيعتق عليه علم المعطي بكسر الطا بانه يعتق
عليه او لا فالواو في ولو لم يقبل واو الحال اما مع القبول فلا
يشترط علم المعطي والولا للمعطى بالفتح ان لم يقبل وان وله ان قبل
وهو المشهور وقيل انما يكون له الولا ان قبل والا كان للمعطي م
بكسر الطا لواحد وكولم يقبل عن ولاء فسد لانه يوهم عود الضمير
على المعطي وقال ز ان علم المعطي اي علم بانه ممن يعتق عليه
قال الشارح وعليه فالاحسن ان تكون الواو للحال اي ان علم
المعطي بكونه ممن يعتق عليه في حالة عدم القبول ولا فرق في هذه
الحالة بين ان يكون عليه دين ام لا ووجه كون هذا هو الاحسن
ان العلم لا يشترط مع القبول بل يعتق ح وان لم يعلم لكن يشترط
نفي الدين حينئذ وكونها للحال احسن ايضا لكن يكون في
المفهوم تفصيل انظر التوضيح انتهى وقال س ان علم المعطي شرط
في عدم القبول فالواو واو الحال اي والحال انه لم يقبل واما ان
قبل فلا فرق بين العلم وعدمه واما مسئلة الدين فقد تقدمت
في باب الفلس في قوله ولو ورث اباه بيع لا وهب له ان علم
واهبه انه يعتق عليه وبهذا النقل يندفع اعتراض الشارح
حيث قال وانما ذكر الشيوخ الحكم الذي ذكره المولف فيما اذا كان
عليه دين انتهى وفي كلام المولف نظر انظره فيما كتبناه على تت
ثم ان المعتبر العلم بالحكم كما يفيده كلام المواق وح عن ابن رشد وكما يستفاد
مما نقله ابن مرزوق عن المدونة وما لابن يونس عليها لا العلم بالقرابة
فقط وان وقع في نقل ابن مرزوق في عزوها موضع لهذا المحل مما يفيد
ان المعتبر العلم بالقرابة وهو المواق في ما في باب القراض والوكالة والصداق
فان قيل كون الولا للمعطي كما تقدم لا يظهر له فائدة لانه يرثه بالقرابة
والارث بما يقدم على الارث بالولا فالجواب له فائدة فيما اذا كان المعطى
له اخا من ام فانه يرث بالولا جميع ماله الا السدس فقط كما هو فرض
بالنسب او كان جد الام فانه لا يرثه الا بالولا وايضا انما نص على الولا لئلا
يتوهم انه لما كان عالما بانه يعتق عليه يكون الولا له لانه المعتق تنفض
على انه للمعطى بفتح الطا لانه مما يعتق الغير عنه ص ولا يكمل في
جزء لم يقبله كبير ش يعني ان الشخص الكبير الرشيد اذا وهب له جزء
عبد يعتق عليه او تصدق به او اوصى له به فانه قبله قوم عليه ر

باقيه

باقيه وان لم يقبله فانه لا يقوم عليه باقيه ويعتق ذلك الجزء وحده
عند ابي بما نصه اي ان علم المعطا انه يعتق على المعطا بفتح ولا فرق
مع عدم القبول وقال هـ في شرحه ظاهر كلام المولف ان الجزء الموهوب
يعتق على كل حال وهو المعتمد وعليه قرره تت وهذا الظاهر ان
علم المعطي بالكسر او لم يعلم وقبل المعطى وان لم يقبل لم يعتق
ولم يبع في دينه فحكم الجزء حكم الكل في اصل العتق واما التكميل ففي
مسئلة اعطا جزء فلا بد فيه من القبول كما ذكر المولف ولو قال
ولم يقبله رشيد لكان احسن واشمل ص او قبله ولي صغير او لم
يقبله ش اي فان وهب ذلك الجزء لصغير فانه لا يقوم عليه باقيه
وسوا قبله وليه او لم يقبله والجزء حر والولا للمعطا بفتح الطا ولو
قال ولي محجور لكان اشمل ولو حذف قوله او لم يقبله لكان اخصر
اذ هو يفهم من قوله او قبله ولي صغير بالاولى وفي كلام المولف و
كالمدونة اشعار بانه لا يلزم الولي قبول الجزء المعطى للمحجور وهذا
ظاهر حيث لم يكن على المحجور دين بحيث يباع له فيه الجزء المعطى والا
لزم الولي قبوله لما فيه من المصلحة المالية له من قضاء دينه او
بعضه ص لا بارث او شرا وعليه دين فيباع ش يعني ان من ورث
من يعتق عليه او اشتراه وعليه دين يغترق قيمته فانه لا يعتق
عليه ويباع في الدين فلو اشتراه وهو يملك بعض ثمنه فالمشهور
من المذهب وهو قول ابن القاسم انه يباع منه بقية ثمنه ويعتق
باقيه وقوله لا بارث الى اخره واما الهبة والصدقة والوصية
فان علم المعطي عتق والا بيع كما ذكره المولف في باب الفلس لان
قوله فيه لا وهب له مراده ما لم يكن على وجه المعاوضة وفي
شرح هـ ما نصه لا بارث الى اخره عطف على بنفس الملك قاله ز وفيه
نظر بل هو على مقدر اي ويعتق بنفس الملك باختياره لا بارث او
شرا الى اخره اي وعلم البايع انه يعتق عليه ولا شك ان في كلامه
هذا مع قوله قبل وان بهبة او صدقة الى اخره نوع تكرار مع كلامه في
باب الفلس حيث قال ولو ورث اباه بيع لا وهب له ان علم واهبه
انه يعتق عليه انتهى المراد منه ص وبالحكم ان عمد لشين برقيقه او
رقيق رقيقه ش تقدم انه قال ويعتق بنفس الملك الابوان وعطف
هذا على بنفس الملك والمعنى ان المسلم المكلف الحر الرشيد اذا عمد
اي قصد العقوبة اي المثلة وهي المراد بالشين ويدل على قصد
المثلة القران برقيقه او رقيق رقيقه فانه يعتق عليه بالحكم وهو
المشهور ولا يتبعه ماله قال فيها من مثل بعبده او بامة ولده او بمدبره

او بعبد لعبده او لمدبره او بام ولده عتقوا عليه انتهى وخرج بالعمد
الخطأ او العمد على وجه المداواة فانه لا يعتق عليه بذلك وتفسير عمد
بقصد قاله ز وانظر بقيته فيما كتبناه على تت قوله برقيقه ولو كان
مكاتبا ويرجع على سيده بما يزيده ارش الجناية على الكتابة واما ان
زادت الكتابة على ارش الجناية فان الزايد يسقط انظر الطخيخي
وجد عندي ما نصه ولو مثل بعبده المبعض يعتق عليه ويرجع
على سيده بنصف الارش لان عتقه متوقف على الحكم قوله او برقيق
رقيقه قال ه في شرحه اي الذي ينتزع ماله واما تمثيله برقيق من
لم ينتزع ماله فانه لا يعتق عليه ويأخذ ارش الجناية منه الا ان يكون
مثله مفسدة قاله في المدونة ومن مثل بعبد مكاتبه لم يعتق عليه
وكان عليه ارش نقصه الا ان يكون مثله مفسدة فانه يضمنه ويعتق
عليه وكذا في عبد ز وجده مع المنقول به انتهى قلت وكذا عبد الاجنبي
كما مر في الغصب في قوله وعتق عليه ان قوم والظاهر ان المراد
بالمثلة المفسدة المتقدم منه في كلام المولف ما افات المقصود على ما
تقدم في باب الغصب انتهى المراد منه فانه قلت قد تقدم ان رقيق
رقيقه ليس له حكم رقيقه فلم كان حكمه هنا كحكمه فالجواب
انه تعمد والمثلة اثر اعاله علان لمن قال من املكه فهو حر او نحو ذلك
ص او لولده الصغير ش يعني ان الاب اذا مثل برقيق ولده الصغير
او السفيه فانه يعتق عليه ويقوم عليه قاله في المدونة واما
اذا مثل برقيق ولده الكبير فانه لا يعتق ويغرم له ارش الجناية الا ان
تبطل منافعه فانه يعتق عليه ويغرم قيمته قوله او لولده عطف على
المضاف اليه في قوله او رقيق رقيقه وصح مع المعطوف باللام المقدرة
في المعطوف عليه اذ الاضافة فيه على معنى اللام كما لا يخفى وهذا احسن
من عطفه على الهاء في رقيقه لما يلزم عليه من العطف على الضمير من
غير اعادة الجار وفيه خلاف ثم ان المولف لو قال بدل لولده محجوره لكان
اشمل واذا الح ان على الاب دين لم يعتق عليه ص غير سفيه وعبد
وذمي بمثله ش لفظ غير مرفوع لانه فاعل عمد والمعنى ان السفيه
اذا مثل بعبده فانه لا يعتق عليه وكذا العبد اذا مثل برقيقه فانه
لا يعتق عليه لانه اتلاف لمال السيد وكذلك الذمي اذا مثل بعبده
فانه لا يعتق عليه واما الصبي والمجنون فانه لا يلزمهما عتق بالمثلة
باتفاق قوله بمثله راجع للذمي اي وغير ذمي بمثله بان كان مسلما
بمسلم او ذمي بمسلم ومفهومه لو كان ذميا بمثله لا عتق قوله بمثله
بالضمير وهو كلام الشارح والجملة وعلى ضبط تت له بضم الميم وسكون

المثلثة

١٦
109

المثلثة لا يقال بشيء يغني عنه قوله لشيء لان ما كل شيء يكون
مثلة والضبطان صحيحان لكن نسخة بمثله بالهاء احسن لانا نحتاج جون
الى تقييد الذمي بان مثل بمثله وبعبارة اخرى لان على ضبطه يفوت
الشرط في الذمي وكان يوخذ بمثله على الجميع وفي شرح ه ما نصه
واما المعاهد فان مثلته بعبده ولو مسلما لا يوجب عتقه وفي
كلام الشارح وتت شيء اذ ظاهر كلامهما يقتضي ان المعاهد اذا مثل
بعبده الكافر ليس كمثلة الذمي بعبده الكافر وليس كذلك وان
حمل كلامهما على ما اذا كان العبد مسلما فالاختلاف بين المعاهد والذمي
ظاهر ثم ان هذا مما يفترق فيه الذمي والمعاهد ومما يفترقان فيه ايضا
التفرقة بين الام وولدها قاله المولف وللمعاهد التفرقة ويفترقان
ايضا في الارث وفيما اشار له المولف بقوله لا احرار مسلمون قدموا
بهم اي فلا ينزعون منهم انتهى فرع قال ابن المواز قال ابن القاسم
فيمن اعتق امة مكاتبه ثم عجز مكاتبه انما تعتق بالعتق الاول
فرع قال سحنون من ضرب راس عبده فنزل الماء في عينيه لم يعتق
عليه لانه يحتمل انه قصد ضرب راسه دون ما حدث عن ذلك
انتهى من ابي الحسن في باب الظهار وانظر سبب العتق بالمثلة
وكراهة التجارة في الخصيان فيما كتبناه على تت ص وزوجة
ومريض في زايد الثلث ش قال ابن القاسم اذا مثلت الزوجة
والمريض برقيقهما فانه لا يعتق عليهما ما زاد على ثلثهما لان ما زاد
على الثلث موقوف على رضى الزوج والورثة ويعتق عليهما الثلث
فقط واذا زاد تمثيل الزوجة لعبدها على ثلثها يتوقف على رضى
الزوج فان لم يرض لم يعتق منه شيء لانه لا يعتق بعضها فللزوج رد الجميع
ان زاد على ثلثها كما نقله ز ولكن اعترضه ق بان الزوج ليس له
الا رد ما زاد على ثلثها لتشوف الشارع للحرية وانظر نصهما فيما
كتبناه على تت ص ومدين ش يعني ان المدين اذا مثل بعبده فانه
لا يعتق عليه وهو قول ابن القاسم المرجوع اليه والمرجوع عنه
يمضي عتقه ولا كلام للغرما وظاهر قوله ومدين ولو طرا الدين بعد
المثلة وقبل الحكم بالعتق كما يدل عليه قول ابي الحسن انه قبل
الحكم يورث بالرق ويرده الدين ص كقلع ظفر وقطع بعض اذن او
جسد او سن او سحلها او جرح انف او حلق شعر امة رفيعة ولحية
تاجر ش هذا شروع من المولف في امثلة الشيء الموجب للعتق منها
اذا تعمد قلع ظفر عبده فانه يعتق عليه بالحكم لانه مما لا يخلف غالبا
وظاهره ان قلع بعضه لا يوجب عتقا ومنها اذا تعمد قطع بعض اذن

رقبته فانه يعتق عليه ومنها اذا قطع بعض جسده فانه يعتق عليه
ظاهره من اي موضع كان ومنها اذا تعمد قلع اسنان رقيقه واحدا او اكثر
ومنها اذا تعمد خرم انف رقيقه ومنها اذا تعمد حلق شعر راس الامة
الرفيعة او حلق شعر لحية العبد النبيل التاجر اما غير الرفيعة وغير
التاجر فقال مالك لا يعتقان بذلك لسرعة عود ذلك قوله وقطع
بعض اذن فيه اشارة لرد قول ابن الحاجب وشق الاذن ليس شين وقد
انكره ابن عبد السلام فقال اما قوله وشق الاذن فلم اره لغيره
المولف وهو مطرح ان قطع طرف الاذن او بعض جسده عتق
عليه ورده ابن عرفة فقال قلت للصقلي مثل ما نقل ابن الحاجب
قوله او سن معطوف على ظفر ص ووسم وجه بنار لا غيره وفي غيرها
فيه قولان شر قال في المغرب الوسم العلامة وجمعه وسوم وقال
النووي في التحرير وسمه يوسمه بكسر السين وسما وسمة بكسر
السين اذا اثر فيه بكي او غيره والمعنى ان السيد اذا وسم وجه
عبده بالنار فانه يعتق عليه لانه شين واما اذا وسم عبده بالنار
في غير وجهه بان وسمه في ذراعه او فخذه او ما اشبه ذلك فانه لا يعتق
عليه فلو وسم وجه عبده بغير النار كما اذا فعله بمداد او ابرة على
سبيل الدواء الذي يعمل الناس ففيه خلاف هل يعتق عليه بذلك
او لا فقال ابن القاسم لا يعتق لانه يفعل على سبيل الجمال وقال
غيره يعتق فقوله لا غيره اي لا غير الوجه بالنار ص والقول للسيد
في نفي العمد شر يعني ان السيد اذا مثل بعبده فقال العبد مثل بي
عمدا وقال السيد خطا فان السيد يصدق وكذلك الزوج اذا مثل
بزوجته فقالت مثل بي عمدا وقال بل خطا فانه يصدق في جامع
الاذن في الادب على ما قاله سحنون قوله والقول للسيد اي يمين الا ان
يكون الزوج والسيد معروفين بالجراة والاذى فلا يقبل قولهما بل القول
للعبد والزوجة وقال ه في شرحه وقول تت في نفي العمد الموجب
للعتق يقتضي انهما لو اتفقا على العمد واختلفا في قصد الشين فالقول
قول السيد لان نفي العمد الموجب للعتق يصدق بذلك واما كلام المولف
فلا يصدق بذلك لان مفاده ان السيد ادعى الخطا وادعى العبد العمد
واما لو اتفقا على العمد وادعى السيد عدم قصد الشين فلا يقبل
قوله انتهى واستظهر ز ان الالف واللام في العمد للعهد الذكري اي العمد
المتقدم وهو تعمد الشين ص لا في عتقه بمال شر يعني ان السيد
اذا اعتق عبده وقال اعتقته على مال وقال العبد بل مجانا
ولا بينة لاحدهما فان العبد يصدق مع يمينه وحد عندي ما نصه

وهل يصدق

١٦٠

وهل يصدق كلام المولف بما اذا اختلفا في قدر المال مع اتفاقهما على اصل
المال بان ادعى العبد اقل مما ادعاه السيد اولا تامل ص وبالحكم
جميعه ان اعتق جزءا والباقي لغيره شر تقدم انه قال وبالحكم ان عمد لشين
برقيقه الى اخره وعطف هذا عليه وهما معطوفان على قوله وعتق
بنفس الملك الابوان وان علوا والمعنى ان من اعتق جزءا قل او كثر او
عضوا كيد او رجل وما اشبه ذلك من عبده الذي يملك جميعه او من
امته التي يملك جميعها فان الباقي من ذلك يعتق عليه بالحكم سواء كان
معسرا او موسرا فلو دبر جزءا من ذلك لزمه تدبير جميعه وذكر ه في شرحه
انه يعتبر فيمن يعتق عليه بالسراية ما يعتبر بالمثلة فاذا اعتق الذمي
بعض عبد يملك جميعه او بعضه فلا يكمل عليه وكذا يقال في المدين
ويجري مثله في الزوجة والمريض حيث كان قيمة الباقي تزيد على
الثلث وان قوله جزء يشمل المدبر والمعتق لاجل وام الولد والمكاتب
على ما استظهره وبدل له حديث المكاتب عبد ما بقي عليه درهم
وقول ح ان من مثل بمكاتبه عتق عليه ثم قال وانظر هل كلام
المولف فيما اذا اعتق جزءا من رقيق رقيقه حيث كان له انتزاعه
من سيده وهو ما في بعض التقارير واما حيث لم يكن له انتزاعه
فلا يشمله كلام المولف وذكر نصوص ذلك فانظره ص وان بقي لغيره شر
يعني ان من اعتق جزءا من عبد او من امة والجزء الباقي لغيره فانه
يقوم عليه بقيته ثم اشار لشرط تقويم جزء الغير على المعتق
لجزئه وهي ستة شروط اشار لاولها بقوله ان دفع القيمة يومه
اي دفعها بالفعل للسيد يوم الحكم المتقدم في قوله وبالحكم جميعه
ويجبر على دفعها لان الغرض انه ملي بها كما ياتي وما وقع للشارح
من عود الضمير للعتق فلعل مراده اذا كان الحكم يوم العتق لان
بدليل كلامه وقال ز مقتضى كلام المولف كابن الحاجب انه لا بد من
الدفع بالفعل ولذلك لم يستغن باليسار الاتي وعليه فلو حكم
بالتقويم ولم يدفع الثمن ثم مات العبد فانه يكون مبعضا ولا يلزم
الشريك بدفع ما قوم به لانه لم يعتق عليه ولا يخالف ذلك ما قاله
ابن الماجشون من اعتقه وله ديون على حاضر ملي وامد ذلك
قريب انه يقوم ويتبع بذلك في ذمته لانه لم يتعرض للعتق وانما
تعرض للتقويم وتقدم انه لا يعتق الا بالدفع وحكمه بالاتباع لا ينافيه
لانه يمكن ان يكون معناه حيث كان العبد حيا واما لو مات لكان على
ملك ربه كما تقدم انتهى وفي شرح ه ثم ان الظرف اي يومه متعلق بقيمة
او حال منها فهو متعلق بمحذوف اي حال كونها معتبرة يوم الحكم وليس

هو ظاهر فالدفع وحينئذ فلا يتقيد الدفع بيوم الحكم بل اذا تأخر عن
يوم الحكم وحصل العتق ثم ان العتق يتوقف على الدفع بالفعل
لحصول الحكم بالدفع لا يقوم مقام الدفع كما يفيده كلام الشيخ وما ذكرناه
من عدم صحة تعلق الظرف بدفع ظاهر اذ تعلقه به يقتضي ان الدفع
بعد يوم الحكم غير معتبر فلا يحصل العتق الا بالدفع يوم الحكم وليس
كذلك اذ لم يذهب الى هذا احد وما ذكر الشيخ من ان العتق يتوقف
على الدفع بالفعل نحوه في ابن الحاجب وابن شاس تبعا لعبد الوهاب
في المعونة ابي لا في التلقين وليس في كلام من تقدمه ما يوافقه
كما ذكره ابن مرزوق فقال نصوص المالكية قل ان تجد فيها النص
على اشتراط دفع القيمة في حصول العتق وانما يشترطون التقويم
والحكم بالعتق اي يعتق العبد وان لم يقبض الشريك الثمن بل يتبع
به ذمة المليء وانما ذكر هذا الشرط عبد الوهاب ونقله عنه
ابن شاس وتبعه ابن الحاجب والمؤلف ص وان كان المعتق مسلما
او العبد ش الشرط الثاني من شروط وجوب التقويم ان يكون المعتق
مسلما ولو كان السيد كافرا او يكون العبد الذي وقع عليه العتق
مسلما وكان المعتق له كافرا وحاصله انه يقوم على المعتق المسلم
مطلقا وعلى غيره ان كان العبد مسلما فلو كان الشريكان
كافرين والعبد كافرا فلا تقويم لانا لا نتعرض لهم وكذلك لا تقويم اذا
كان احد الشريكين مسلما والاخر ذميا والعبد ذميا واعتق
الذمي حصته من هذا العبد وهذا هو المشهور وهو قول ابن
القاسم في المدونة وفي شرح ه ما نصه ظاهر كلامهما انه يعتبر
الاسلام حين العتق لا حين التقويم ثم ان لفظة في هذه وما
بعدها غير محتاج اليه بل حذفه اولى كما في ابن غازي ومقتضى
كلام المؤلف انه لا تقويم حيث كان الجميع كفارا وهو ظاهر ان لم يرض
الشريكان بحكم الاسلام فان رضيا به نظر فان ابان العبد المعتق فانه ابان ده
يحكم بالتقويم كما في عتق الكافر عبده الكافر ابتداء اذا لم يبنه فلا
ذكره في الشامل انتهى ونص ابن غازي هذه خمسة شروط معطوفة
على الشرط الاول وهو قوله ان دفع القيمة يومه فشروط التكميل
اذا ستة الا انه كرر ان في المعطوفات ما عدا الثالث ولو اسقطها
لكان اخصر وابين واما قوله في ايسر بهما او ببعضها فقابلها فكلام
مستقل لو اثبت فيه اذا لكان اولى ص وان ايسر بهما او ببعضها
فقابلها ش هذا هو الشرط الثالث من شروط وجوب التقويم
والمعنى ان الشريك المعتق اذا كان موسرا بقيمة حصة شريكه فلا

كلام

كلام في وجوب التقويم عليه وان كان موسرا ببعضها فانه يعتق
من حصة شريكه بقدر ما هو موسر به فالمعسر لا تقويم عليه
ولو رضي الشريك باتباع ذمته ويعلم يسره وعسره بان لا يكون
له مال ظاهر ويسال جيرانه ومن يعلم حاله فان لم يعلموا له مالا
فانه يحلف على ذلك ولا يسجن قاله ابن الماجشون وسحنون
ثم انه لا يستغنى عن قوله وان ايسر بها الى اخره بالشرط الاول
لاحتمال ان يقال انه يجبر على تسلف القيمة فلا يلزم من دفع
القيمة اليسار وما قاله ز لا يعرف من قاله وقد رده عليه وانظر نصه
مع بعض ما يتعلق بكلام المؤلف فيما كتبناه على نت قوله او
بعضها الى اخره قال ق كلام مستانف لان الكلام في شرط عتق
الجميع وانما يعتق مقابله هنا وقوله فقابلها كذا في نسختنا
التي بيدنا وفي نسخة فقابلها بتانيث الضمير وهو عائد على
البعض واتت الضمير العائد عليه لاكتسابه التانيث من المضاف
اليه اي وان ايسر ببعضها فقابل البعض ص وفضلت عن متروك
المفلس ش يعني ان القيمة التي يكون المعتق بها موسرا او
ببعضها هي ما فضلت عن متروك المفلس وتقدم انه يترك له
قوته والنفقة الواجبة عليه لظن يسرته عيش ذلك في الواضحة يام
بالشهر ونحوه قال سحنون فلو كان للمعتق دين حال او قريب
الحلول على حاضر ملي فانه يقوم منه ويتبع ذمته قاله ابن
الماجشون وفي المدونة تباع عليه الكسوة ذات البال ولا
يترك له الا كسوته التي لا بد له منها وعيشه الايام قال ابن
شاس كما في الديون التي عليه انتهى قوله كالحاضر وقوله ان
قرب فلو بعد فلا يلزم الشريك الصبر لان العبرة بيوم الحكم
ص وان حصل عتقه باختياره لا بارث ش هذا هو الشرط الرابع
من شروط وجوب التقويم والمعنى ان من شروط وجوب التقويم
ان يحصل العتق باختيار المعتق فان حصل عتقه لا باختياره
فانه لا يقوم ولو كان مليا كما اذا ورث بعض من يعتق عليه
ص وان ابتدا العتق لا ان كان حر البعض ش هذا هو الشرط
الخامس من شروط التقويم والمعنى انه يشترط في التقويم ان
يكون المعتق هو الذي افسد الرقبة باحداث العتق فلو كان
العبد حر البعض قبل العتق فانه لا تقويم لانه هذا الذي اعتق
نصيبه لم يبتدا العتق فلو كان ثلثه حرا وثلثاه لرجلين فاعتق
احدهما نصيبه فانه لا تقويم عليه ووجد عندي ما نصه قوله وان

ابتدي العتق ليس خاصا بالتقويم كما نقله الناصر اللقاني بل هو
شرط في الاستكمال عليه من اعتق بعض عبده كما لو اعتق الشريكين
حصته وهو معسر ثم اعتق الاخر بعض نصيبه لانه لم يفسد احدهم
الرقبة فلا فلو كان الاول موسرا فيعتق على الثاني بقية حصته
لان عدم قيامه على الموسر رضى بالعتق ص وقوم على الاول
ص هذا مبني على الشرط الذي قبله والمعنى ان العبد اذا كان بين
ثلاثة على السواء والحال انهم املياء فاعتق احدهم نصيبه ثم اعتق
الثاني نصيبه فان الثالث يقوم نصيبه على الاول لانه هو
المبتدي للعتق قال اللخمي الا ان يرضى الثاني ان يقوم عليه ،
فانه يقوم عليه ولا مقال للاول في ذلك لان الاول لا يستحق
الاستكمال وانما الاستكمال حق للعبد فلو كان الاول معسرا فانه لا
يقوم على الثاني ولو كان موسرا وهو قول مالك وجميع اصحابه
خلافا لابن نافع قاله ابن حبيب وانظر ما في كلام الشارح فيما كتبناه
عليه ت ص والا فعلى حصصهما ان ايسرا ش اي وان لم يقع العتق
مرتبا بل اعتقا معا اي او مرتبا وجهل الاول كما في شرحه فان
نصيب الثالث يقوم عليهما معا ان كانا موسرين على قدر حصصهما
وهو المشهور فلو اختلفت حصصهما في العبد بان كان لاحدهم
فيه السدس وللاخر فيه الثلث وللاخر فيه النصف فاعتق
صاحب السدس وصاحب الثلث نصيبهما معا فانه يقوم على
صاحب السدس ثلث نصيب الثالث ويقوم على صاحب الثلث
ثلثا نصيب الثالث ص والا فعلى الموسر ش الموضوع بحاله لعتق
الاول والثاني نصيبهما معا دفعة واحدة والحال ان احدهما موسر
والاخر معسر فان نصيب الثالث يقوم ح على الموسر وهو قول
مالك واكثر اصحابه كالنفقة للجماعة يركبها بعضهم وعزوه لابن
الحاجب ص وعجل في ثلث مريض امن ش يعني ان المريض اذا اعتق
في حال مرضه شقصا له في عبد او اعتق بعض عبد يملك جميعه
فان كان مال هذا المريض مامونا وهو الارض وما اتصل بها من بناء
وشجر فانه يعجل عليه عتق جميع ذلك ويقوم حصة شريكه فان كان
ماله غير مامون فانه لم يعتق عليه نصيبه ولا نصيب شريكه الا بعد
موته فيعتق جميعه في ثلثه فان لم يحمل الثلث الا بعض ذلك فانه
يعتق منه محمل الثلث ويرق ما بقي فان عاش المريض وصح لزمه
عتق بقيته وليس فيما تقدم مخالفة لقوله ولم يقوم على ميت
لان ما سياتي محله حيث لم يعلم بعتقه الا بعد الموت كما يدل على ذلك

قول

قول المدونة ولو اعتقه في صحته ولم يعلم بذلك الا بعد موته او فلسه
لم يعتق منه الا ما كان اعتق انتهى بخلاف هذا فانه علم بعتقه قبل
الموت قوله وعجل قال ق اي ما ذكر وهو العتق والتقويم
وقوله مريض اي اعتق في مرضه واما لو اعتق في صحته واطلع
عليه في مرضه فقوم عليه الان من راس ماله كان مامونا او لا وقوله
مريض اي اعتق جزا في مرضه من شقص باقيه له او لغيره ص ولم
يقوم على ميت لم يوص ش يعني ان من اعتق في صحته شقصا له
في عبد باقيه لغيره فلم يقوم عليه حتى مات ولم يوص بالتقويم
في العبد فانه لا يقوم عليه ح لانه بمجرد الموت انتقلت التركة للورثة
فصار لا يمكن اعتقه ولا مال له والمعسر لا يقوم عليه واما ان اوصى
بكمل عليه ففي وصايا المدونة لا يقوم ميت ولا على ميت ومثاله اذا
اعتق احد الشريكين حصته من عبد فمات العبد او المعتق قبل
التقويم وقولنا لم يوص بتكميل العبد تحرز عما لو اوصى بعتق نفسه
بعد موته فانه لا يكمل عليه في ثلث ولا غيره قال ابن الحاجب على
الاصح وقال ه في شرحه اعلم ان الصور سبع وذلك لان المريض
اذا اعتق بعض عبد يملك جميعه او يملك بعضه فقط واعتق
ما يملكه فاما ان يطلع عليه في مرضه وفي ذلك اربع صور لان
العتق الحاصل منه اما ان يكون حصل منه في صحته او في مرضه
وفي كل اما ان يكون ماله مامونا او لا فان كان ماله مامونا فان ما
اعتقه في صحته يمضي ولو زاد على الثلث وما اعتقه في مرضه
يمضي منه محمل الثلث ويكمل الباقي او بعضه في المسئلتين من
الثلث حيث لم يكن ما اعتقه يبلغ الثلث وان كان غير مامون
فان ما اعتقه في صحته يمضي ولو زاد على الثلث ويكمل عليه
الباقي او بعضه من الثلث وانما يكون ذلك بعد موته واما ما
اعتقه في مرضه فانه يوقف لموته فيخرج ما اعتقه من الثلث
ويكمل عليه الباقي وان لم يوص من الثلث واما ان لا يطلع عليه
الا بعد موته وفيه صورتان لان العتق الحاصل اما في صحته
او في مرضه فما حصل منه في صحته يمضي من راس المال وما حصل
منه في مرضه يمضي من الثلث ولا يكمل الباقي فيهما حيث لم يوص
بالتكميل فاذا اوصى به كان من الثلث على ما مر فان قيل لم جعلت
في الاطلاع بعد الموت صورتين والقسمة العقلية تقتضي انها اربع
لان عتق الجزء اما في صحته او مرضه والمال مامون او لا قلت
لما كان لا يفترق في هذه الحالة المال المامون من غيره لم يجعل اربعا

ومثل ما اعتقه في مرضه ولم يطلع عليه الا بعد موته ما اوصى بعتقه
بعد موته فيخرج من الثلث ويكمل الباقي ان اوصى به من الثلث وهذه
هي الصورة السابقة بقوله ولم يقوم على ميت لم يوص بكي في ثلاث
صور وهي ما اذا اعتقه في صحته او مرضه واطلع عليه بعد موته بالعتق
او اوصى بعد موته فتحصل ان ما اعتقه في صحته او مرضه حيث اطلع
عليه في مرضه انه يكمل عليه وان لم يوص ويعجل التكميل ان كان ماله
مأمونا وان كان غير مأمون يوخر لبعد موته وان لم يطلع عليه الا بعد
موته فان التكميل لا يكون الا بوصيته ثم ان التكميل حيث قيل به انما
يكون في الثلث كما ان ما اعتقه في مرضه كذلك واما ما اعتقه في صحته
من رأس المال ص وقوم كاملا بماله بعد امتناع شريكه من العتق
ش هذا عام في جميع مسائل التقويم على الشريك المعتق م
والمعنى ان من اعتق شقصا له في عبد في صحته او في مرضه فانه
يقال لشريكه اعتق نصيبك فان اعتقه فلا كلام وان امتنع من
العتق فانه يقوم العبد كاملا بماله على انه رقيق لا عتق فيه لان
في تقويم البعض ضررا على الشريك ويعتق بعضه يمنع من انتزاع
ماله لانه تابع له الا ان يستثنيه السيد وكذلك يقوم بولده الذي حدث
له بعد العتق وكذلك الامة تقوم بمالها وولدها فلو كان العبد
ذا صنعة ان قوم بالصنعة كان اقل قيمة فالتقويم بصنعته ولا م
يجلب الى الفسطاط ويعتبر ماله يوم يقام عليه في المحل الذي وقع
فيه العتق قوله وقوم كاملا هنا اذا اعتقه بغير اذن شريكه والا
قوم حصة الشريك فقط على انه مبعض كما في الرموني وهذا
اذا اشترياه معا اما اذا اشترياه في صفقتين فلا يقوم كاملا وهذا
ايضا ما لم يعتق الثاني حصته بان يعتق الثاني بعض حصته بعد
عتق الاول جميع حصته او بعضها فيقوم على الاول البعض الباقي
في حصة الثاني فقط لان من حجته ان يقول انما يقوم علي كاملا اذا
كان الولاء كله لي واما حيث صار لشريكي بعض الولاء فلا يقوم كاملا وقد
ذكر الدميري ما يفيد هذا بقوله فرع لو اعتق الشريك نصف حصته
عتق باقيها عليه ولا يقوم على الاول فان مات ذلك الشريك او فلس
قبل ان يعتق عليه ما بقي من حصته قوم على الاول قال عبد الحق
قال الشيخ ابو عمران ما يقوم على الاول الا معيبا لانه لو لم يعتق شريكه
فيه شيئا وقوم عليه لكان الولاء كله له فاذا نقص من ذكر وشورك في الولاء
لم يقوم عليه الا على انه معيب ص ونقض له بيع منه ش يعني ان
احد الشريكين اذا اعتق حصته من امته او من عبده وهو مليء فلم يقوم

عليه

عليه حتى باع شريكه حصته فان ذلك البيع من الشريك ينقض لاجل
التقويم وسواء كان الشريك عالما بالعتق او جاهلا به وعلة النقض
للبيع ان المشتري دفع عوضا في شيء وجب فيه القيمة وهي مجهولة
قاله ابن المواز وهذا بخلاف الهبة والصدقة يعني فلو وهب المتمسك
نصيبه من رجل او تصدق به عليه بعد العتق جاز ذلك ولم ينقض
وكانت القيمة للموهوب له وهذا ما لم يحلف الواهب انه ما وهب
لتكون له القيمة اما ان حلف انه ما وهب لتكون له القيمة فهو احق
بها من الموهوب له والضمير في قول المولف راجع للتقويم والعتق
اي ونقض لاجل التقويم والعتق بيع منه اي بيع ما صدر من
الشريك الذي لم يعتق حصته باع للمعتق او لاجنبي ومتى نقض
البيع الصادر منه نقض ما بعده من البياعات ومحل النقض اذا باع
لاجنبي ما لم يعتقه الاجنبي وينظر ز في ذلك فاسد وبعبارة اخرى
منه اي من العبد ومن بمعنى في اي بيع في العبد وهذا اولى من عود
الضمير على الشريك اي بيع صادر من الشريك في العبد اي في الحصة
الباقية منه وفهم من قوله بيع ان الهبة والصدقة لا تنقض وهو
كذلك لئلا يضيع حق الموهوب والمتصدق عليه لان حقهما تعلق
بعينه لا بقيمته انتهى وفي شرح ه تنبيهات الاول قول المولف
بيع منه يقتضي ان البيع الواقع من المشتري لا ينقض وليس كذلك
اذ لما ينقض البيع الصادر من الشريك ينقض ما ترتب عليه من
البياعات وقد يقال ان المعنى يرشد الى نقض البيع الصادر فيه
وان تعدد الثاني محل نقض البيع ما لم يعتقه المشتري كما يفيده
كلام ابي الحسن على المدونة وهو الموافق لقول المدونة في التدبير
وفسخ بيعه ان لم يعتق كالمكاتب وينبغي مثل ذلك ما اذا ابتاعه
لنفسه لان مجرد الشراء يعتق عليه الثالث محل نقض بيعه ايضا
ما لم يفت بما يفوت به البيع الفاسد كما بيناه من كلام ابي الحسن
ايضا فانه قال ابن المواز وان دخل العبد نقص في سوق او بدن
او زيادة في مال او ولد له من امته فقد فات فسخ البيع ويلزم المشتري
قيمة النصيب المبيع يوم قبضه ويكون للمشتري قيمة النصيب نفسه
انتهى المراد منه ص وان اجل الثاني او دبره ش يعني انه اذا اعتق
احد الشريكين حصته من عبد مثلا وهو مليء ثم اعتق الشريك الاخر
نصيبه الى اجل او دبر حصته فان ذلك العتق المؤجل والتدبير
ينقض لاجل العتق الاول فلو كان الاول معسرا جاز جميع ذلك ولا ينقض
قاله الشيخ ابو اسحاق وكذلك ينقض كتابة الثاني ويقوم عليه في هذه

الزوع الثلاثة ويكون لسيده حصته من القيمة لانه لما نقضه ما ذكرنا انه
لم يحصل منه ذلك فلو دبر احد الشريكين اولا ثم اعتق الثاني بتلا
فتقوم حصة المدبر على من اعتق بتلا وجد عندي ما نصه فلو جعل
حتى مضى الاجل او مات سيد المدبر وخرج من الثلث معتق بخلاف
المكاتب لو اخذ الكتابة ترد للعبد ويعتق على من نجز العتق لانه
صار معتقا لا ينزع ماله ص ولا ينتقل بعد اختياره احدهما ش
يعني ان الشريك اذا اعتق حصته من الرقيق بتلا فاختار الشريك
الاخر العتق او التقويم على شريكه فلا ينتقل بعد ذلك عما اختاره
منهما الى غيره سوا اختار ذلك من قبل نفسه او خيره شريكه او الحاكم
لانه اذا اختار التقويم ثم قال اختار العتق لم يكن له ذلك لانه لما
ترك حقه في العتق وجب التقويم على الاول فصار حقا له ان
شا ترك وان شا تمسك به وهذا قول مالك في المدونة والعتبية
وهو المشهور فلو اختار العتق اولا ثم اراد التقويم لم يكن له ذلك
بلا خلاف قاله اللخمي فقوله ولا ينتقل اي الشريك الذي لم يعتق
حصته وخير في التقويم على شريكه او عتق حصته فاختار احدهما
فليس له الانتقال بعد ذلك فضمير احدهما راجع للعتق والتقويم
المفهومين من قوله وقوم كاملا بعد امتناع شريكه من العتق ص
واذا حكم بمنعه لعسره مضى ش اي واذا حكم الشرع بمنع تقويم حصته
الشريك الذي لم يعتق على الشريك المعتق لكونه معسرا يوم القيام
مضى ذلك اي انه لا يقوم عليه قال المواق بقوله حكم اي حكم الشرع
لا ان الحاكم حكم به اذ لا يتوقف ذلك على حكم الحاكم لما يفيده كلام المدونة
قال ابن الحاجب واذا حكم بسقوط التقويم لاعساره فلا تقويم بعد
وفي بعض النسخ ببيعه الخ واذا حكم بجواز بيع ما بقي من العبد لاجل
عسر المعتق ثم ايسر قبل البيع فان الحكم ينفذ ويجوز البيع والحكم
بالبيع مستلزم التقويم فهو بمثابة الحكم بعدم التقويم فعلى هذا لمنع من
فلا فرق بين هذه النسخة وما وقع في غالب النسخ من التعبير بمنعه
عوض ببيعه ص لا قبله ثم ايسر ان كان بين العسر وحضر العبد ش
الضمير في قبله يرجع للحكم اي كعسره قبل الحكم بمنع التقويم ثم ايسر
بعد ذلك اي بعد العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم فانه لا يقوم
عليه بشرطين ان يكون المعتق بين العسر بان يعلم عسره الناس والشريك
الذي لم يعتق لان العبرة بيوم العتق الثاني ان يكون العبد حاضرا حين
العتق فان لم يكن بين العسر قوم لاحتمال ان يكون هذا اليسر هو الذي
كان حين العتق لان الغرض انه ايسر وانما اشترط حضور العبد لانه اذا كان

حاضرا حين العتق علمنا ان الحكم بمنع التقويم انما هو للعسر لا لتعذر
التقويم لان الحاضر لا يتعذر تقويمه واذا كان غائبا لا يقوم لتعذر
تقويم الغائب فاذا قدم والمعتق موسر قوم عليه كانه اعتق الان
في حال يسره فقوله وحضر العبد معطوف على كان الذي هو فعل
الشرط وفي كلام ابن غازي انه معطوف على ان كان بين العسر انتهى
اي على ان كان من كان بين العسر مع انه يخفى شي من هذا التجويز كثيرا
ومثل حضور العبد ما اذا كان غائبا غيبة يجوز النقد فيها بالشرط
قال ابن القاسم وان كان العبد قريب الغيبة مما يجوز في مثله اشتراط
النقد في بيعه لزم تقويمه اذا عرف موضعه وصفته وينتقد
القيمة لجواز بيعه انتهى وفي شرح هـ ما نصه كعسره قبل الحكم اي قبل
القيام ثم ايسر يوم القيام فانه لا يقوم عليه بالشرطين المذكورين
عبارته لم يحكم كلامه امورا الاول ان كلامه يفهم او يوهم انه يعتبر في هذه
المسئلة اي في منع التقويم حكم الحاكم وقد علمت عدم اعتباره كما
تقدم الثاني ان كلامه يقتضي انه لمن كان بين العسر قبل يوم القيام
وايسر يوم القيام انه لا يقوم عليه ولو كان عسره المذكور حصل
بعد عسره يوم العتق وليس كذلك اذ حيث كان موسرا يوم
العتق ويوم القيام واعسر فيما بينهما عسرا بينا فانه يقوم عليه
كما يدل عليه كلام المدونة الى ان قال الخامس انما قلنا الضمير في
قبله ليوم القيام ولم يجعله ليوم الحكم لان الحكم انما هو بالعتق وليس
في هذه الحالة عتق لانها حالة عدم التقويم فليس فيها حكم انتهى
المراد منه ص واحكامه قبله كالقن ش قال ابن سيدة القن بكسر
القاف وتشديد النون المملوك هو وابواه وكذلك قال غيره من
اهل اللغة ويستوي فيه الواحد والاثنان والجمع والمذكر والمؤنث
انتهى وهو في اصطلاح الفقها الرق الكامل رقه ولم يحصل فيه شي
من اسباب العتق ومعتق ماله والمعنى ان العبد المعتق بعضه
احكامه قبل الحكم بتقويم باقيه كالعبد القن الذي لا عتق فيه في
شهادته وجنايته وحده وديته بنا على انه انما يعتق بالحكم وهذا انما
هو الوطء بالنسبة للانثى فلا يجوز له وطؤها لانها مبعضة واذا مات
يكون ماله لمالك البعض وقال ق الضمير في قوله قبله يعود على
العتق اي قبل تمام عتقه وهو احسن من عوده على التقويم لانه
قد يتقدم ويمنع من التقويم مانع انتهى وقال هـ في شرحه الضمير في
قبله راجع للتقويم كما في تت والشارح وهذا ظاهر ان الاول على
تقريرهما بموت المؤلف الكلام على احكامه قبل الحكم فيما اذا كان

بانه للمعتق الثاني مقتضى تقريرهما ايضا انه اذا تاخر الحكم بالعتق
عن التقويم يكون احكامه فيما بين التقويم وبين الحكم بالعتق و
كاحكام الاحرار وفيه بحث ولو جعل العتق في قبله الحكم بالعتق
لسلم من هذين الامرين تامل ص ولا يلزم استسعا العبد ش يعني
ان من اعتق شقصا له في عبد لا يملك غيره فان العبد لا يلزمه
ان يسعى على بقية قيمته خلافا لابي حنيفة القائل بلزوم السعي
عليه في بقية قيمته لما في حديث قتادة لقوله عليه السلام من
اعتق شقصا له في عبد فخلاصه في ماله ان كان له مال فان لم يكن
له مال استسعى العبد غير مشقوق عليه انتهى قال مالك لا يستسعى
العبد اذا كان المعتق معسرا الا ان يطوع سيده بذلك فذلك له و
وذكر مالك في الواضحة ان العمل على خلاف الاستسعا قال س وكذلك
لا يلزم العبد الدفع من ماله الا برضاه لانه مبعض والمبعض
لا ينتزع ماله وقال ق السين ليست للطلب اي سعي العبد اي م
سعيه لتخليص نفسه وبعبارة اخرى اي ولا يلزمه ان يسعى وصور
ز ما سوه من نصوص المتن بما وانه كانت منقولة انتهى ونقص الزرقاني
اي ولا يلزم السيد استسعا العبد وهذا قول مالك واما لو اراد
السيد الزام الاستسعا حتى يعتق كان له ذلك بمنا بقيما لو اعتق
على ان عليه كذا انتهى وفي شرح ه كلام المولف هذا فيما اذا اعتق
شخص حصته في عبد ولم يقوم حصة شريكه المعتق لفقد شرط
من شروط التقويم فانه لا يلزمه ان يستسعي في قيمة نفسه فيدفعها
لمالكها اي مالك الحصة التي لم تعتق ولو طلب سيده منه ذلك
والمراد بسيده المتمسك برقه خلافا لابي حنيفة وهذا التقرير
هو الموافق لما في ابن مرزوق والشر والبساطي ونقل عبر
ان صدر كلام الشر يقتضي ان الخلاف في الاستسعا جار في العبد
المشترك وفي المملوك جميعه كمن اعتق بعضه وليس كذلك بل هو
خاص بالاول وقرر ز كلام المولف على وجه غير ما قدمناه وحاصله
ان العبد اذا طلب ان يسعى ويخلص بقية رقبته من سيده الذي لم
يعتق وابى السيد ذلك كان له ذلك ولا يلزمه اجابة العبد لما طلب
فعلى تقريره هذا فاستسعا مفعول يلزم وفاعله السيد ولعل الحامل
له على هذا ان حمله على ما تقدم ينافي قول المولف وانت حر على
ان عليك الفا او وعليك الف لزم العتق والمال وقد ذكرنا انه لا ينافيه
ووجه عدم المعارضة ان في قوله وانت حر الى اخره يحصل العتق
ناجزا ويلزم المال فياخذ منه ان كان موسرا ويتبع به في ذمته ان كان

تامل قوله فاستسعا
الخ ولعل الصواب
العكس

معس

معسرا واما في مسئلة الاستسعا فانما يحصل العتق بعد سعيه و
تحصيل قيمة بقيته فليس فيها عتق ناجز بل العتق فيها محتمل
حصوله وعدم حصوله ثم انه لا يخفى ان المعارضة بين قول المولف
ولا يلزم استسعا العبد وبين قوله وانت حر انما يحصل ان كان
المعنى انه ليس للسيد ان يلزم العبد الاستسعا كما قررنا واما ان
كان المعنى ان الحكم الشرعي ان العبد لا يلزمه ان يسعى حيث لم
يطلب ذلك السيد منه فان طلبه منه لزمه فلا معارضة بينهما
ص ولا قبول مال الغير ش يعني ان السيد لا يلزمه ان يقبل مال
الغير ليعتق به نفسه وكذلك الشريك لا يلزمه ان يقبل مال
الغير ليعتق به العبد وكل ذلك صحيح والاول لابن رشد والثاني
لابن عبد السلام ويحتمل صورة ثالثة وهو انه تطوع شخص
لمالك بعض الرق بثمنه فلا يلزمه لانه بيع وهو لا يجبر عليه ص
ولا تخليد القيمة في ذمة المعسر برضى الشريك ش يعني ان و
الشريك الذي اعتق نصيبه من العبد اذا كان معسرا ورضي و
شريكه باتباع ذمته بقيمة نصيبه فان ذلك لا يلزم المعتق و
وهو المشهور لانه من شرط وجوب التقويم ان يكون المعتق
موسرا او الغرض اعساره ولخيار والجبر وفي قوله برضى الشريك
حال من تخليد اي حال كون التخليد برضى الشريك اي الى اجل معلوم
واما الى ميسرة فلا يتوهم لانه بيع الى اجل مجهول ص ومن اعتق
حصة لاجل قوم عليه ليعتق جميعه عنده ش يعني ان من اعتق
حصة الى اجل قريبا او بعيدا فانه يقوم عليه نصيب شريكه الان
ليعتق جميع العبد عند الاجل لان المنظور تساوي الحصتين و
فلا يعجل عتق نصيب المعتق الان لانه خلاف الواقع ولا نصيب شريكه
لانه تابع ولاصبغ عن ابن القاسم واشهب ان كان الاجل بعيدا
فيوخر التقويم المحلول قوله ليعتق جميعه قال ز مقلوب معجل
العتق عند الاجل وينبغي ان يقال انه عند التقويم يكون معتقا
لاجل لا راجعا الى اجل انتهى وافهم قوله حصة انه مشترك بينه
وبين غيره اما لو كان يملك جميعه واعتق بعضه لسرى التدبير في و
باقيه قاله تت والظاهر انه يجري مثل ذلك في العتق لاجل بل هو
ابين من التدبير فاذا اعتق بعض عبده لاجل سرى العتق في باقيه
كما في قوله وعتق عضو لما اشار له ه في شرحه ص الا ان يبت
الثاني فنصيب الاول على حاله ش اي الا ان يبت الثاني نصيبه
من العبد فان نصيب الاول يبقى على حاله وهو الى الاجل يعتق عنده

فرع لو كان العبد كله لرجل فاعتقه الى سنة يخدم نصفها ثم قال
نصفك حر الساعة عتق عليه جميعه قاله ابن القاسم فرع لو
اعتقا الشريكان حصتهما الى اجل او واحد بعد واحد ثم بتل احدهما
فليس عليه تقويم لانه وضع عن العبد خدمته فقط قاله اشهب
و مطرف ولو مات العبد قبل الاجل وله مال فماله لمن بقيت له فيه
الخدمة كما ياتي في قول المولف في الفرائض ولسيد المعتق بعضه
جميع ارثه فافهم فرع قال سحنون ولو اعتق الاول الى سنة
والثاني لنصفها فلا تقويم فاذا مضى نصفها عتق نصفه ولا
تقويم للمعتق الى سنة وهو عندنا حر كله مثوله الا ان يبت
قال س لا مفهوم لذلك وكذلك لو اعتق الثاني الى ذلك الاجل
او اقل او اكثر او بعد موت فلان او اب نفسه او نحو ذلك على
التفصيل الذي نقله الشارح في الفروع فانظره وانما نص عليه
للرد على من يقول ان الثاني اذا بت قوم عليه نصيب الاول ولو
قال الا ان يعتقه الثاني لكان احسن وقال ق لا مفهوم لتبتيل بل
مفهومه احروي فاذا اعتقه الثاني لاجل كان نصيب الاول
على حاله من باب اولى وذلك لانه اذا لم يقوم عليه مع كونه
ابته العتق فالاولى انه لا يقوم عليه اذا لم يبته ص وان دبر
حصته تقاويا لرق كله او ببر ش قال الجوهري تقاول الشريكا
الشركا شيئا اذا قوموه اي تزيدوه حتى بلغ غاية ثمنه انتهى
والمعنى ان الشريك الموسر اذا دبر حصته في العبد بغير اذن
شريكه فانهما يتقاويان العبد اي يزاد فيه كل منهما الى اقصى قيمته
لبرق كله او يصير مدبرا كله ولا يكمل عليه التدبير قال مطرف
ومعنى المقاواة ان يقوم العبد قيمة عدل ثم يقال للمتمسك
تسلمه بهذه القيمة او تزيد فان زاد قيل للمدبر اتسلمه بهذه القيمة
او تزيد هكذا حتى يقف فان اخذه المدبر بقي كله مدبرا وان اخذه
غيره بقي كله رقيقا قال اللخمي وفيه جنوح الى ان اجاز بيع المدبر
فان كان الذي دبر معسرا ففيه اربعة اقوال والمناسب قول
سحنون وابن الماجشون وهو الذي صدر به الشامي فان شاء
الشريك امضى له وان شاء فسخ تدبيره وان دبر باذن شريكه جاز ذلك
ايمضى ذلك ولا تقويم ولا مقاواة وجد عنده مال او لا
نصه ولو دبر باذن شريكه مضى موسرا او معسرا وللمتمسك بالرق
بيع حصته ويبين للمشتري انه مدبر البعض وليس للمشتري
مقاواة مع المدبر حصته فلو دبر احد الشريكين جميع العبد ولم يجز شريكه

ما فعل

١٦٦

ما فعل يتقاويانه كما قال المولف وظاهر قوله يتقاويانه ولو اراد
الاخر ان يدبر ولا يمكن من ذلك فتامل وقوله وان دبر حصته
ولم يتعرض للكتابة هنا وسياتي ذلك في بابها ص وان ادعى
المعتق عيبه فله استحلافه ش يعني ان المعتق لحصته في
العبد اذا ادعى على شريكه المتمسك بالرق ان العبد معيب
اي فيه عيب خفي كسرقة او اباق وما اشبه ذلك يريد بذلك
نقص قيمته وقال ان شريكي يعلم ذلك العيب والشريك ينكر العلم
فلمن اعتق حصته ان يحلف شريكه حينئذ لانها دعوى بمال وهذا
هو الذي رجع اليه ابن القاسم في الواضحة فان نكل حلف الاخر انه معيب
بما يعينه فيه ويقوم معيبا وظاهر كلام المولف سواء ادعى عليه
انه علم عيبه او لم يدع وهو ظاهر ما نقله المواق وحمل الشارح
كلامه انه ادعى على سيده انه يعلم عيبه وتبعه تت وعليه فهنا
وحينئذ ففي كلام المولف حذف مضاف اي علم عيبه ص وان اذن
السيد او اجاز عتق عبده جزا قوم في مال السيد وان احتيج
لبيع المعتق ش يعني ان العبد المشترك بين حر وعبد اذا اعتق
العبد حصته باذن سيده او بغير اذنه الا انه لما بلغه فعل عبده
اجازه فان العبد المعتق بعضه يقوم في مال السيد الاعلى
لانه لما اذن لعبده في العتق او اجازه لما بلغه فكانه هو الذي اعتق
في الحقيقة لان الولا له فانه قام مال السيد بقيمة العبد فلا كلام
والا فيباع العبد الاعلى في تكميله النصف الذي بقي من العبد
المشترك لان العبد الاعلى مال من اموال السيد فلو قال السيد
قوموه في مال العبد فانه لا يجاب الى ذلك قاله ابن القاسم وبلفظ
بهذه المسئلة ويقال سيد يبيع في قيمة عبده بقوله عتق عبده
بينا ان عه اذنه واجازته لكن اذنه بطلبه على معنى حرف الجر اي في
عتق واجازه بطلبه على انه منعقد له بنفسه وظاهر قوله وان احتيج
لبيع المعتق بكسر التا انه لا يباع العبد الا اذا احتيج له بان لم يوجد
للسيد غيره وكلام سحنون ومن وافقه ليس فيه هذا اذ لا وجه
له لان العبد من جملة مال السيد فلا فرق بينه وبين غيره فلو قال
فان اجاز السيد عتق عبده جزا قوم في ماله ومنه ثمن المعتق
والضمير في ماله للسيد بدليل ومنه ثمن العبد ويفهم حكم ما اذا
اذن للعبد في عتق الجز من مسئلة ما اذا اجاز عتقه بالاولى
وقول الشارح في حله فان قال السيد قوموه في مال العبد لم يجب
نحوه في تت وابن مرزوق ولكنه ذكره فيما اذا حصل العتق من العبد

بغير اذن السيد اي وبغير اجازته وعليه فلا اشكال وفي بعض النسخ مما
كان يحصل في هذا من التوقف بان مال العبد للسيد المتصرف فيه
وان حمل على انه في عبد لا ينتزع ماله فهو بعيد من كلام المولف
وشارحه كما اشار له د في شرحه ص واذا اعتق اول ولد ولم يعتق
الثاني ولو مات ش يعني ان من قال لامته اول ولد تلدينه فهو حر
فان اول ولد تلده حر فلو تو لامها مبنيين عتقا معا فلو شككنا في
اولهما حر وجاعتقا معا ايضا قال واختلف اذا كانا جنينين ولم
يدر ايهما الاول فقال مالك في كتاب محمد يعتقان جميعا وشهادة
النساء في ذلك جائزة وقال ابن القاسم يعتق من كل واحد نصفه
ويتم الباقي منهما بالسنة وقول مالك احسن قوله ولو مات لو
للغرض والتقدير اي لو فرض موته اي في بطن امه فيخرج ميتا والضمير
في مات عائد على الاول ولا يشكل ذلك بالقاعدة وهي ان الضمير
يعود الى اقرب مذكور الا لقرينة لانا نقول هنا قرينة وهي المعنى
اذ لا تتاتى المبالغة على عود الضمير الى الثاني وقال ق مشى على
طريق الكوفيين والبصريين مامون ولو مشى على مذهب البصريين
لا يبرز الضمير فقال ولو مات هو وجد عندي ما نصه ولو قال
اول بطن حر فولدت ولو عشرة في بطن فكلهم احرار وظاهر قوله
اول ولد ولو من زنا ولو قال لامته ان ولدت غلاما فانت حرة فولدت
غلامين فالاول رقيق وهي والاخر حران وان ولدت اولا جارية ثم
غلاما فهي حرة دون الولدين ص وان اعتق جنينا او دبره فحر او مدبر
وان لاكثر الحمل ش هكذا هو الصواب او مدبر كما قاله ابن غازي والمعنى
ان السيد اذا اعتق ما في بطن امته التي ليست بفراشه او دبره يريد
وهي ظاهرة الحمل يوميذ فانه يكون حرا في الاول ومدبرا في الثاني
ولو اتت لاكثر امد الحمل وتقدم الخلاف في اكثره هل اربع سنين او خمس
فقوله وان اعتق جنينا يتبادر منه كون الامة حاملا يوم اعتقه او
دبره ويوجد في بعض النسخ فحر من غير زيادة او مدبر وفي استعمل
حرا في حقيقته ومجازه مع العتق في حقيقته وفي المدبر في مجازه
او انه من باب الاكتفا كقوله تعالى سرابيل تقيكم الحر اي والبرد فقوله
فحر اي بعد الوضع ص الا لزوج مرسل عليها فلا قوله ش يعني ان الامة
اذا كان لها زوج مرسل عليها اي حاضر متمكن منها فاعتق سيدها
ما في بطنها او دبره ولم تكن اذ ذاك ظاهرة الحمل يوميذ فانه لا يعتق
ح الا ما اتت به لاقل من ستة اشهر من يوم العتق كالمواريث يعني
اذا مات رجل فولدت امه بعد موته ولدا من غير ابيه فهو لاخوه

لامه

١٦٧

لامه فان وضعته لستة من يوم موته لم يرثه وان كان لاقل ورث لوجوده
يوم موت اخيه قال في العتق الثاني من المدونة ان اعتق ما في بطن
امته او دبره وهي حامل يوميذ فما اتت به من ذلك الحمل الى اقصى
حمل النساء فحر او مدبر وان كان لها زوج ولا يعلم ان بها حملا يوم عتقه
فلا يعتق ههنا الا ما وضعته لاقل من ستة اشهر من يوم العتق و
لو كانت الامة يوم العتق ظاهرة الحمل من زوج او غيره عتق ما اتت
به فيما بينها وبين اربع سنين انتهى فقوله زوج لا مفهوم له اي او
سيد مرسل كما لو اعتق السيد ما في بطن امة عبده والسيد الذي
هو العبد مرسل عليها ثم ان الاستثنا منقطع لان الاول ليس
لها زوج مرسل عليها وكلام د فاسد واعترضه فيما كتبنا عليه تت
ص وبيعت ان سبق العتق دين ورق ش ليست هذه المسئلة من
من مسائل ام الولد وصورتها ان السيد اعتق ما في بطن امته
في صحته وعليه دين استحدثه قبل العتق او بعده ثم قام عليه
غرماوه فانه لا يخلو اما ان يقوموا عليه قبل الوضع او بعده فان
قاموا قبل الوضع وقد استحدث الدين قبل العتق فانها تباع للغرما
قولا واحدا وان كان استحدثه بعد العتق فانها تباع للغرما على
المشهور من المذهب وفي الحالتين يباع ولدها معها اذ لا يجوز
استثناوه وان قاموا بعد الوضع فان كان الدين سابقا على العتق
فانها تباع ايضا هي وولدها ان لم تف بحقهم وان كان العتق هو
السابق فانها تباع وحدها والولد حر يعتق من راس المال وسوا
ولدته في مرض السيد او بعد موته ولكن لا يباع قبل ان يتبين
لك ان مراد المولف بقيام الغرما بعد الوضع لانه هو الذي فيه
التفصيل بين كون الدين سابقا على العتق او لاحقا هذا حاصل
النقل في هذه المسئلة فقوله وبيعت اي الامة التي اعتق جنينها
ولو قال اللفظ هكذا وبيع بلا تا ليعود المستتر الى الولد بشرط ان
يكون قيامهم بعد الوضع لكان مطابقا للنقل واما الامة فتباع على
كل حال فلم يذكرها لانها مال من اموال فلم يحتج لذكرها وقد يقال
بان المولف نص على المتوهم بان يقرا قوله دينا بالنصب مفعول سبق
والفاعل هو العتق ووقف على دينا على لغة ربيعة فلم يرسمه
بالالف ويقرا ان سبق بفتح والنكاية ومن باب اولى ان تباع فيما
اذا سبق الدين العتق وقوله الخ وان قاموا قبل العتق الصواب
وان تقدم العتق على الدين وقوله ورق الى اخره جواب عن سوال
مقدر اي كيف يقولون ان الام تباع مع ان جنينها قد عتق فاجاب بقوله

ورق لكن ظاهر قوله ورق لوكانت قيمة تفي بالدين وليس كذلك ه
ويمكن ان يقال ورق حيث تناوله البيع وهو اذا كانت قيمته تفي ه
بالدين لا يتناوله البيع فلا اشكال ص ولا يستثنى ببيع او عتق
ش يعني ان الجنين لا يجوز استثناؤه في بيع كهذه المسألة ولا في
عتق كما اذا اعتق حاملا فان جنينها يكون حرا معها وهذا بخلاف
الوصية كما يأتي في بابها فقوله والحلي للجارية ان لم يستثنه
والصدقة والهبة كالوصية فقوله ولا يستثنى ببيع اي في هذه
الصورة اذ لا عتق هنا وليس بين كلام ابن غازي والبساطي منافاة
خلافا لتت ص ولم يجز اشتراء ولي من يعتق على ولد صغير من ماله
ش يعني ان الولي سواء كان ابا او غيره لا يجوز له ان يشتري من
يعتق على ولد صغير في حجره بمال الصغير لان ذلك اتلاف لماله
فان وقع ذلك فان البيع لا يتم وسواء كان الولي عالما بانه يعتق على
محجوره او لا ومثل الصغير السفيه وقال ه في شرحه ولو قال
قال المؤلف من يعتق على محجوره لكان اشمل ثم ان الولي لا يلزمه
ما اشتراه لمحجوره مما يمتنع شراؤه فليس كوكيل الشراء اذا خالف
واذا وقع واشترى الولي من يعتق على محجوره فلا يعتق على
المحجور ولا على الولي كما صرح به الشارح عن بعض القرويين كما
نقله ابن يونس وقيل انه ان لم يعلم الولي بلزوم العتق فانه
يعتق على المحجور وان علم بذلك فهل يعتق على الولي او لا خلاف
وهذا اعزاه عياض لمالك وابن القاسم ذكره في الوالد يشتري
من يعتق على ولده لمحجوره وهذا يفيد ان غيره من الاولياء ليس
له هذا الحكم وهو ظاهر لما مر من ان عتق غير الاب من الاولياء
رقيق محجوره بغير عوض لا يمضي كما اشار اليه في الحجر بقوله ومضى
عتقه بعوض كابيه ان ايسر انتهى المراد منه وجد عندي ما نصه
وان وقع ونزل واشترى الولي من يعتق على محجوره فانه يرد وهو
ظاهر المدونة ولا يعتق وانظره مع قوله في الحجر ومضى بعوض كابيه
ان ايسر فقوله على ولد صغير كلام ابن غازي صواب ولا اعتراض
عليه لان المتبادر من ولد ان الولي الاب وبعبارة اخرى اما ان
يقال ان اسقاطه ولدا اولى وان غير الاب احرى كما قال ابن غازي
وشرح ز لكلام ابن غازي فاسد انظرهما فيما كتبناه على تت
ص ولا عبد لم يؤذن له من يعتق على سيده ش يعني ان العبد
غير المأذون له لا يجوز له ان يشتري من يعتق على سيده اذا ملكه
لان ذلك اتلاف لمال السيد فان وقع لم يعتق عليه ولا على سيده

الا ان يجيزه

الا ان يجيزه ومفهوم قوله لم يؤذن له انه ان كان مأذونا له واشترى من
يعتق على سيده فتارة يكون الاذن في اشترائه بعينه وهذا يعتق
على السيد لانه كالوكيل عنه وتارة يكون الاذن في التجارة فان اشتراه
غير عالم بعتقه على سيده ولا دين على المأذون يحيط بماله عتق على
سيده والا فلا وتارة يكون مأذونا له في شراء عبد من غير تعيين
وينبغي ان يفصل فيه كما في الذي قبله واما المكاتب فلا يعتق
من اشترى ممن يعتق على سيده ولا يعتق على السيد الا ان يعجز
المكاتب كما اشار له المؤلف في الكتابة بقوله وان اشترى من يعتق
على سيده ولا يعتق على السيد الا ان يعجز والفرق بينه وبين
المأذون مع ان المكاتب مأذون له فيما ان المكاتب ليس للسيد
انتزاع ماله بخلاف المأذون كما اشار له ه في شرحه وانظر بقية
كلامه فيما كتبناه على تت والمأذون هو من اذن له سيده في التجارة
في ماله او في مال السيد وجعل ربحه للعبد اما لو كان الربح
للسيد فلا يكون الا وكيلا لا مأذونا ص وان دفع عبد مالا لمن
يشتريه به فان قال اشترني لنفسك فلا شيء عليه ان استثنى
ماله والا غرمه ش يعني ان العبد اذا دفع مالا لرجل يشتريه
به من سيده وقال له اشترني لنفسك ففعل فالبيع لازم قاله
مالك فان كان المشتري استثنى مال العبد فلا شيء عليه
للبائع اي لا يغرم الثمن للبائع ثانية لانه استثنى ماله فان لم يستثنه
فانه يغرم الثمن ثانية للبائع لانه لما لم يستثن مال العبد فقد
اشتراه بمال السيد لان العبد لم يتبعه ماله في البيع بخلاف العتق
قال ابو الحسن وهذا اذا كان الثمن عينا واما اذا كان عرضا بعينه
فلسيد العبد ان يرجع في عين عبده ان كان قائما ما لم يفته فان
فات فعلى المشتري قيمته انتهى بيانه ان المشتري قد اشترى
سلعة بسلعة فاستحقت السلعة التي دفع فلسيد العبد ان
يرجع في عين عبده تأمل وقال س قوله والا غرمه هذا اذا كان
مثليا او موصوفا في الذمة واما ان كان مقوما معينا فانه يرجع
في العبد ان كان قائما او قيمته ان فات قوله عبد اي شخص رقيق
الكل او البعض ذكرا كان او انثى وقوله لمن يشتريه به ذكرا كان او انثى
قوله لنفسك الى اخره فانه دفعه من غير تنصيص فالاصل انه اشتراه
لنفسه ص كلتعتقني ش التشبيه تام والمعنى ان العبد اذا دفع
مالا لرجل ليشتريه به من سيده ويعتقه ففعل فالبيع لازم فان
كان المشتري استثنى مال العبد فانه يعتقه ولا يغرم المشتري

استثنى ماله فانه يغرم الثمن ثانية للبائع
الثمن ثانية للبائع وان لم يكن
ولا يرجع بشي منه على العبد وخذ ثم عتقه بمجرد الشرا وجد عندي
ما نصه وانظر لو عدم الثمن قبل انفاذ البيع العتق هل يجبر على
العتق اولا وهو الذي ينبغي ويصير رقيقا له لانه انما التزم العتق
على شرط عدم الغرم وفي شرح ه ويبقى النظر فيما اذا دفع المال
لمشتري المدفوع له لنفسه فاشتراه لنفسه واعتقه ولم يستثن
ماله وليس للمشتري مال فهل يرد عتقه لان العتق وقع له قطعا
فهو قد اعتق وهو مديان وليس كمسئلة اشترني واعتقني او
هما سوا ويظهر من كلام ابن غازي الاول ص ويبع فيه ش يعني ان
المشتري اذا اشترى العبد في الصورتين المذكورتين وهما قوله
اشترني لنفسك او اشترني لتعتقني ولم يستثن ماله والمشتري
لا مال له فان العبد يباع في ثمنه في الحالتين الا ان يفي بيع بعضه بالثمن
فيعتق بقيته ولو بقي من الثمن شي بعد بيع جميعه كان في ذمة
الرجل وجد عندي ما نصه ويبع فيه ولو انفذ عتقه ويرد
لانه معسر وعتقه مردود ص ولا رجوع له على العبد والولا له
ش تقدم ان العبد اذا دفع المال لرجل وقال له اشترني به من
سيدي واعتقني ففعل ولم يستثن ماله ان البيع لازم وانه يعتق
بمجرد الشرا ولا يرجع المشتري على العبد بشي منه ويغرم الثمن
ثانية للبائع ويكون الولا للمشتري لانه غرم الثمن ثانية فقوله ولا
رجوع له خاص بما اذا قال له لتعتقني وعتقه اما لو لم يعتقه
فهو رق ولا ينفعه شرط العتق وانظر دفع اعتراضه ابن غازي
ونصه فيما كتبناه على تت ص وان قال لنفسي فحر وولاوه لبائعه
ان استثنى ماله والا رق ش يعني ان العبد اذا دفع مالا لرجل
ليشتريه به من سيده لنفس العبد ففعل فان البيع لازم ويكون العبد
حرا بمجرد الشرا لانه ملك نفسه ويكون الولا لسيد العبد لان المشتري
اشتراه لغيره وغيره هو العبد والعبد لا يستقر ملكه على نفسه فلذلك
كان الولا للبائع هذا اذا كان المشتري استثنى مال العبد حين الشرا
لان العبد لا ينتزع ماله في البيع الا بالشرط بخلاف العتق كما مر فان لم
يكن المشتري استثنى ماله فانه يرق للبائع اي يبقى على رقه قال
البساطي اذ لا يتصور مع عدم اشتراط المشتري المال والمال للسيد ان
يعتق بمال البائع فاذا لم يشترط المشتري المال رق العبد لبائعه لان المال
ماله انتهى فان قيل هذه وكالة من العبد ووكالة العبد باطلة فيبطل
الشرا من اصله قال ان الشرا شرا فضولي للعبد وقد اجازه العبد

شراه فصح البيع لانه استثنى المال ولا يقال العبد لا يملك نفسه لانا
نقول قول المولف كان اشترى نفسه شرا فاسدا فيعتق دليل
على انه يملك فرع لو تنازع المشتري والعبد فقال العبد انما
دفعت اليك الثمن لتشتريني لتعتقني وقال المشتري بل لنفسي
قال اصبغ القول قول المشتري استثنى ماله اولا لانه هنا مدع
ويثبت العبد ما قاله ببينة ص وان اعتق عبيدا في مرضه
او اوصى بعتقهم ولو سماهم ولم يحملهم الثلث او اوصى بعتق ثلثهم
او بعدد سماه من اكثر اقرع كالقسمة ش اشتملت هذه الجملة على
اربع مسايل الاولى اذا بتل عتق عبيده في مرضه ولم يحملهم
الثلث الثانية اذا اوصى بعتقهم ولم يحملهم الثلث وسوا سماهم
فقال فلان وفلان او لم يقل فلان وفلان ولم يسمهم الثالثة اذا
اوصى بعتق ثلثهم ولم يعين من يعتق بعينه او بتل عتق الثلث
الرابعة اذا اوصى بعتق عدد من عبيد وهم اكثر من ذلك كثلاثة
من ستة مثلا وذكر ان القرعة في الوجوه الاربعة وعزاه لابن
الحاجب قال في التوضيح وهو ما لابن القاسم في المدونة وانما
بالغ على قوله ولو سماهم لرد قول سحنون لانه اذا اسماهم
فقال فلان وفلان ولم يحمل الثلث انه يعتق من كل واحد بقدر
محمل الثلث من غير قرعة وقال د ومفهوم قول المولف ولم يحملهم
الثلث عدم القرعة حيث حملهم وهو ظاهر فيما اذا اعتق او اوصى
بعتق من سماه اما اذا اوصى بعتق عبيد ولم يسمهم كما اذا قال
اعتقوا عشرة اعبد من عبيدي وكان الثلث يحمل عشرة من عبيده
فاكثر فلا بد من القرعة وكلام المولف يفيد مفهومه انه لا قرعة
لان من لم يسمه شامل له ما قبل المبالغة اي ان لم يسمهم بل
ولو سماهم اي عينهم مع ان قوله او بعدد سماه من اكثر يفيد
القرعة في ذلك ففي كلام المولف نظر والجواب عنه من ثلاثة اوجه
الاول ان الواو في قوله ولو سماهم للحال الثاني ان نفي القرعة
بالمفهوم وثبوتها بالمنطوق وهو مقدم على المفهوم الثالث ان
المفهوم فيه تفصيل بينه المنطوق وهو قوله او اوصى بعتق ثلثهم
او بعدد سماه من اكثر ظاهره كان الثلث يحمل ذلك اولا وهو ظاهر
لان الكلام هنا في القرعة ولا شك ان القرعة تدخل هنا مطلقا
لعدم التعيين ولكن العتق انما هو حيث يحمل الثلث كما هو معلوم
انتهى والاصل في القرعة ما رواه عمران بن حصين فيما اخرجه
مسلم ان رجلا اعتق ستة مملوكين عند موته لم يكن له سواهم فدعى

بهم الرسول فجزاهم فاقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة وقال له
قولا شديدا لبقراغه في غير الثلث وهو غير جائز والقول الشديد
هو قوله عليه السلام لقد هممت ان لا اصلي عليه وقوله عليه
السلام لو شهدته قبل ان يدفن لم يدفن في مقابر المسلمين فائدة
في العتق بالقرعة امران احدهما رفع ضرر الورثة اذ لو اعتق من
كل واحد ثلثه لنقصت اثمانهم ثانيهما حق العبيد اذ لو اعتق ثلثهم
بغير قرعة لسقط حق بعضهم وجد عندي ما نصه وكلام المولف
فيما اذا وقع ذلك في المرض لان القرعة لا تكون في عتق الصحة ولذلك
قدم الاول فالاول في المدبرين في الصحة اذا تفاضلوا والا عتق
منهم بالحصص على المشهور وقيل يقرع انتهى واعلم ان لصفة
القرعة فيما عدا المسئلة الحد؟ الاخيرة في كلام المولف وهي قوله
او بعدد سماه من اكثر ان يقوم كل واحد منهم ويكتب قيمة كل
واحد مع اسمه في ورقة مفردة ثم تخلط الاوراق بحيث لا تتميز
ورقة واحدة من البقية ثم تخرج ورقة وتفتح فمن وجد اسمه
فيها عتق وينظر الى قيمته فان كانت قدر ثلث الميت فواضح وان
زادت عتق منه بقدر محمل الثلث وان نقصت اخرجت ورقة
اخرى فان وفا قيمة من اخرج اسمه في الثانية بالثلث فواضح
وان زادت عتق منه بقدر ما يوفي به الثلث وان نقصت اخرجت
ثالثة ويعمل فيها كما عمل فيما قبلها وهكذا واما اذا اوصى بعدد
سماه من اكثر فان عينه وحمله فواضح وان لم يحمله الثلث فانه
يسلك فيه نحو ما تقدم واما ان سماه ولم يعينه فانه ينسب عدد
من سماه الى عدد جميع رقيقه وبتلك النسبة يجزؤن حيث امكن
تجزيتهم فان اعتق عشرة من رقيقه وهم اربعون فنسبة العشرة
للاربعين وبتلك النسبة تقع التجزية فيجعل كل عشرة منهم جزءا
على حدته من غير نظر الى قيمة كل جزء ويكتب في ورقة حر وفي
ثلاث ورقات رقيق ثم تخلط الاوراق وترمى كل ورقة منها على
جزء فمن وقعت عليه ورقة الحرية من الاجزاء عتق كله ان حمله
الثلث فان لم يحمله الثلث عتق منه بقدر محمل الثلث بالطريق
المتقدمة فيكتب اسم كل واحد مع قيمته من العشرة في ورقة
وتخلط الاوراق ثم تخرج ورقة ورقة على نحو ما مر وان كان عدد
رقيقه خمسة وثلاثين وقد اعتق عشرة منهم فيجزؤن سبعة اجزاء
لان نسبة العشرة للخمسة والثلاثين سبعان ويكتب في ورقتين حر
وفي خمسة اوراق رقيق وترمى الاوراق على الاجزاء فان حمل الثلث

الجزء

الجزءين اللذين وقعت عليهما ورقة الحرية فواضح وان لم يحملهما فانه
يعتق منهما محمل الثلث بالطريقة المتقدمة واذا اعتق ثلاثة من
رقيقه وهم احد عشر فانهم يجزؤن احد عشر جزءا ويكتب في ثلاثة
اوراق حر وثمانية رقيق وترمى الاوراق على الاجزاء فالاجزاء الثلا ثة
التي وقعت عليها اوراق الحرية الثلاثة يعتقون ان حملهم الثلث
وان لم يحملهم الثلث فانه يسلك نحو ما مر فيكتب اسم كل واحد مع
قيمته في ورقة وتخلط الاوراق الثلاثة ثم توخذ ورقة منها ويعتق
من وجد اسمه فيها فان نقصت قيمته عن الثلث اخذت اخرى
وعتق من وجد اسمه فيها ان حمله الثلث فان زاد الثلث عن قيمته
ايضا عتق من الثالث بقدر بقية الثلث وهذا الذي ذكرناه فيما
اذا اعتق عددا سماه من غير تعيين هو الموافق للقول الخامس
الذي ذكره الشارح وارتضاه بعض شيوخنا الى اخر ما نقله ه في
شرحه ص الا ان يرتب فيتبع ش فاعمل بترتيب المريض المتقدم ذكره
والمعنى انه اذا رتب فانه لا يحتاج الى القرعة حينئذ والترتيب
اما ان يكون بالزمان كقوله اعتقوا فلانا اليوم وفلانا غدا ؟ مثلا
او يوم الخميس او هذا الشهر وفلانا في الشهر الذي يليه او بالاداة
كاعتقوا فلانا ثم فلانا وهكذا او بالوصف كاعتقوا عبيدي الاعلم
فالاعلم والاصلح فالاصلح وهكذا او بالاداة كاعتقوا فلانا ان
ادى كذا او فلانا ان ادى كذا وهكذا ثم انه يتبع فيما قال ويقدم
الاول فالاول ان حمله الثلث او قدر محمله ان لم يحمل الثلث جميعه
وان ادى فانه يعتق من الثاني بقدر محمل الثلث او جميعه ان حمله
الثلث وهكذا الى ان يبلغ الثلث وفي كتابة اخرى الاستثناء
منفصل وهو الاصل فيكون المتقدم اعم ويدخل في الترتيب ما لو
قال ان اعتقت غانما فسالم حر فيعتق غانم اولا ولا يعتق على
سالم لانه زاد على الثلث لان كلا من غانم وسالم ثلث الميت فاذا
اعتق غانما اولا يلزم عتق لانا لو ضربنا القرعة لربما خرجت على
سالم فيعتق من غير صفته وهو التعليق على غانم ص او يقول
ثلث كل او انصافهم او اثلاثهم ش اي فيتبع ونحوه في المدونة فيعتق
من كل ثلث في المسئلة الاولى منها والثالثة ومن كل نصفه في
المسئلة الثانية وهذا حيث حمل الثلث ثلث كل او نصف كل فان لم
يحمل الثلث ذلك فانه يعتق من كل محمل الثلث وان كان اقل مما
سمى الموصي كما اذا كان الثلث يحمل عشر قيمتهم فانه يعتق من
كل عشره والفرق بين ثلثهم وثلث كل انه في الاول اضاف الثلث

لحلفهم وفي الثانية اضافة لكل فرد منهم والفرق بين ثلثهم واثلاثهم ,
ان مقابلة الجمع بالجمع تقتضي انقسام الآحاد على الآحاد فكل ثلث
من الاثلاث مضاف لواحد من الآحاد كما اشار له في شرحه وقال
ق وجا المولف بقوله او انصافهم او اثلاثهم بعد قوله ثلث كل للاشارة
الى انه لا فرق بين ان يضيف الجزء لمفرد او لجمع لان القاعدة ان مقابلة
الجمع وهو هنا انصاف او اثلاث بالجمع وهو الضمير في هم يقتضي ,
انقسام الآحاد على الآحاد ولو اقتصر على الاول وهو ثلث كل لم
يعلم منه الثاني وهو انصافهم او اثلاثهم او على الثاني لم يعلم
منه الاول فجمع بينهما لذلك لان الاول مفرد وهو ثلث والثاني جمع ,
وهو انصاف واثلاث والمضاف اليه جمع ايضا فلا فرق بينهما
والضمير جمع فليس قوله او اثلاثهم تكرارا مع قوله ثلث كل انتهى
وظاهر قوله الا ان يرتب انه لا فرق بين ان يحصل منه ذلك في المرض
او في الصحة وهو مذهب ابن القاسم وكلام الشارح هنا يقتضي
ان ما وقع في المرض على الترتيب يدخل فيه الخلاف لان الجميع لا يخرجون
الا بعد الموت ص وتبع سيده بدين ان لم يستثن ماله ش
يعني ان العبد اذا اعتقه سيده ولم يستثن ماله فان ماله
كله يتبعه لان القاعدة ان ماله يتبعه في العتق دون البيع ,
فاذا كان للعبد على سيده دين قبل ان يعتقه فانه يتبعه به ,
فان استثنى ماله عند العتق بان يقول اشهد واني قد انتزعت
الدين الذي لعبدي او اني اعتقته على ان ماله لي فانه يكون
للسيد ويسقط الدين الذي لعلى السيد وجد عندي مما
نصه ولا يكون وضع يد السيد على مال عبده انتزاعا الا بصريح
اللفظ او بفعل لا يفعله الا المالك كالوطء فاذا وطئ امة عبده ,
يكون انتزاعا حتى لو باع اموال عبده لا يكون انتزاعا الا ان ينفق الثمن
لنفسه ص ورق ان شهد شاهد برقه او تقدم دين وحلف ش
يعني ان من ادعى على شخص يدعي الحرية كما قال ق انه عبده و
واقام بذلك شاهدا واحدا فانه يحلف مع شاهده ويرق له العبد
وكذلك الغرماء اذا اقاموا شاهدا يشهد ان الدين سابق على عتق
العبد فانهم يحلفون مع شاهدهم ويرق العبد لهم فقوله وحلف
اي السيد في الاولى والغرماء في الثانية فان نكل من يشهد له الشاهد
برقه حلف العبد فان نكل رق هذا هو الجاري على القاعدة وهذا
حيث لم يكن اعتقه احد والا فاليمين على المعتق حيث نكل مدعي
الرق فان نكل المعتق حلف العبد والذي في ابن مرزوق انه اذا نكل

يرد

يرد المعتق وظاهره انه لا يحلف العبد واما من قام له شاهد بتقدم
الدين فانه يحلف المدعي فان نكل اجري فيه ما تقدم ومفهوم
قوله ان شهد شاهد الى اخره انه اذا لم يشهد شاهد برقه وانما
كان منه في ذلك مجرد الدعوى فانه لا يتوجه على العبد يمين قاله
ابن القاسم ذكره الشارح ص واستوني بالمال ان شهد بالولا شاهد
ش يعني ان من ادعى ارث شخص بالنسب او بالولا وشهد له
بذلك شاهد واحد على البت فانه يستانى بالمال لعله ان ياتي
احد باثبت من ذلك فان لم يات احد باثبت من ذلك فانه يحلف
مع شاهده ويقضى له بالمال وانما قبل الشاهد الواحد هنا
مع اليمين لانه يرجع الى المال وان كان الاصل وهو الولا والنسب
لا يثبت الا بشاهدين فقوله بالولا اي او بالارث يدل عليه
قوله او وارثه ص او اثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه او
وارثه ش يعني لو شهد اثنان لا جزما انهما لم يزالا يسمعان
انه مولاه اي اعتقه او انه وارثه فانه يحلف معهما ثم يستانى
بالمال لعل ان ياتي مستحق له باثبت من ذلك ثم يقضى له بالمال
حينئذ ولا يثبت بذلك نسب ولا ولا لاحتمال ان يكون الاصل
واحدا وهو مذهب المدونة اذ لو كان يثبت ما ذكر لما كان
للاستيناء فائدة وتقدم في مبحث الشهادات ان المشهور
انما يثبت بالسماع النسب والولا كما نقله الشارح هناك
فهو مخالف لما هنا واجاب بعض بان ما في الشهادات
اذا كان السماع فاشيا وما هنا ليس كذلك ويفيد لك ما اجابوا
به وقال ص قوله يسمعان سماعا لا يفيد العلم ولا يثبت الولا
والنسب ولا يشهد ان ح الاصل القطع فانه شهد لغاية الظن ,
ونحوه ما في النسب قوله اثنان قال ق انه شهد اثنان شهادة
سماع بالولا او الارث بدليل قوله انه مولاه او وارثه فاشتمل
كلامه على اربع صور شاهد بالنسب او بالولا وشاهدان بالسماع
بالولا او الارث ص وان شهد احد الورثة او اقر ان اباه اعتق
عبدا لم يجز ولم يقوم عليه ش يعني ان احد الورثة اذا شهد
او اقر ان اباه اعتق عبدا من عبيده في صحته او في مرضه
والثلث يحمله وانكر ذلك غيره من الورثة لم تجز الشهادة ولا
الاقرار ولم يقوم عليه الشقص ذلك في المسلمين معا وحصته
من العبد تكون رقا له لانه لم يعتق هو المعتق فيلزمه التقويم
وانما هو مقر على غيره ولا يحلف العبد مع شهادة هذا المقر فلو

قسمت هذه العبيد فوقع هذا العبد المشهود بعتقه في حصة هذا
المقر عتقه بدليل ما مر في باب الاستلحاق فتعمد قوله كشاهد ردت
شهادته فتبعه ثم انه اراد بالشهادة ما كانت بين يدي حاكم وبالاقرار
ما لم يكن بين يدي حاكم والا فشهادته واقراره على نفسه بشي
واحد فلو شهد اثنان لعمل بشهادتهما و يعتق قوله لم يجز اي ما
ذكر وهو الشهادة والاقرار لانه في الاولى شهادة بشاهد واحد
والعتق لا يثبت بشاهد واحد وفي الثانية اقرار على الغير قوله
ولم يقوم عليه هذا من باب التسليم كان يقول وان سلم انه
يعتق عليه فلا يقوم عليه لان التقويم فرع العتق بل انه لا يعتق
من العبد شي كما مر توجيهه قوله ولم يقوم عليه فالحق اي الان
اذ ليس هو المعتق وانما اقر على غيره ولا يعتق منه نصيبه
ولو قال احدهما عتق نصابي منه عتق نصابه ولم يقوم
عليه لانه لم يبتدا العتق لان الشهادة بالعتق تقدمت وجد
عندي ما نصه ولو اعتق حصته باختياره لا يقوم عليه لانه
تنفيذ لغرض الميت وهذا اعلاق الوقف لو شهد لواحد بان اباه
وقف فان حصته تكون وقفا قوله لم يجز الى ان قال ويستحب للمقر
ان يبيع حصته من العبد فيجعل ثمنه في رقبة يعتقها ويكون ولاوها
لابيه ولم يجبر على ذلك وما لم يبلغ رقبة اعان به فان لم يجد فني
احد نجم مكاتب وكذلك في اقرار غير الولد في سائر الورثة كما في
المدونة صر وان شهد على شريكه بعتق نصيبه فنصيب الشاهد
حر ان ايسر شريكه شر يعني ان الانسان اذا شهد ان شريكه في العبد
اعتق حصته منه والشريك يكذبه فان كان الشريك موسرا فان نصيب
الشاهد يكون حرا لاعترافه انه لا يستحق على شريكه الا القيمة وقد
ظلمه فيها حيث انكر العتق ولا شي للشاهد على شريكه ولو كان
موسرا ويعتق نصيبه من العبد فيما لو كان الشريك معسرا لم
يعتق من العبد شي وبعبارة اخرى قوله فنصيب الشاهد حر من
غير تقويم على شريكه وانما كان حرا لانه اعترف بحرية نصيبه غاية
انه يدعي استحقاق القيمة على شريكه واستحقاق القيمة فرع ثبوت
العتق وهو لم يثبت صر والاكثر على نفيه كعسره شر يعني ان
اكثر الرواة على نفي العتق في نصيب الشاهد مع يسر الشريك
وقاله اشهب قال ولا فرق بين ان يكون الشريك موسرا او معسرا
فلا يعتق من العبد شي قال سحنون وهذا اجود وعليه جميع الرواة
وقاله عبد الرحمن ايضا وجد عندي ما نصه والاكثر على نفي عتق

حصة

حصة الشاهد لانه لا يعتق الا ان دفع القيمة بالفعل كما مر وقوله
كعسره تشبيه في قوله نفيه قال ق وهو ضعيف وانما ذكره ليشبه
به ما بعده من قوله كعسره باب ذكر فيه
التدبير قال الجوهري التدبير عتق العبد عن دبر وهو ان يعتق
بعد موت صاحبه فهو مدبر والتدبير في الامر ان ينظر ما تؤول
اليه عاقبته والتدبير التفكر فيه وقال القرافي في التنبيهات
التدبير ماخوذ من ادبار الحياة ودبر كل شي ما وراءه بسكون
الباء وضمها والجارحة بالضم لا غير وانكر بعضهم الضم في غيرها
واصله الكتاب والسنة والاجماع فالكتاب قوله تعالى وافعلوا
الخير ونحوه والسنة قوله عليه السلام المدبر من الثلث وانعقد
الاجماع على انه قربة انتهى وقال لما كان التدبير اوجبه الشخص
على نفسه فوجب عليه والوصية عقدة ان شا رجع فيها اتبع
وهذا الباب ذكر بعضهم الاجماع على جوازه قال ابن عرفة وحكمه
الندب لانه سبب في العتق قال وهو عرفا عقد يوجب عتق
مملوك من ثلث مالكه بعد موته بعقد لازم تقدم ان العقد بم
ما كان معه عوض او لا ويدخل سائر العقود التي فيها تبرع قوله
يوجب الى اخره اخرج العقود غيره وتقدم ان التدبير لغة عتق
الرجل عن دبر قال بعضهم واليه رجع معنى كلام الفقها فان قلت
اذا صح ان معنى كلام الفقها يرجع الى العتق فكيف يقول عقد
والعتق غير عقد قلت لا يخلو عن مناقشة فيه قوله في ثلث
مالكه اخرج به الملتزم عتقه في صحته قوله بعد موته يخرج به
الملتزم العتق في المرض والمبتل فيه فانه لازم له اذا لم يمت
قوله بعقد لازم متعلق بيوجب اخرج به الوصية فانها عقد
غير لازم وان شارك التدبير في الاخراج من الثلث ورسمه المولف
بقوله التدبير تعليق مكلف رشيد ش احترز بالتعليق من
العتق الناجز وبالمكلف عن الصبي والمجنون اما المجنون م
فواضح واما الصبي فان تدبيره باطل من حيث هو تدبير وان
صح من حيث انه وصية فهو وصية وقع بلفظ التدبير فاطلاق
التدبير عليه مجاز وانظر عبارة ابن الحاجب المشعرة بصحة
التدبير من المميز وما يرد عليها في التنبيهات على تت ويدخل في
المكلف السكران قال المولف الاقرب لزومه كعتقه كما نقله م
الشارح وانظره فانه مخالف لما تقدم في العتق عن ابي الحسن
ان السكران الطافح كالبهيمة فلا يلزم عتقه وظاهره ولو سكر بحرام

بالعتق م

ثلث م

والتدبير كذلك وخرج بالرشيد السفيه والمهمل على المشهور وخرج
العبد لانه محجور عليه بالاصالة فان اجاز السيد كان العتق له وفي
الاخراج بالجنس هنا وان كان الاصل في الجنس الادخال لان بينه
وبين فصله عموما وخصوصا وملكا نه كذلك يصح الاخراج به فان
قلت اولاد المدبرين مدبرون والرسم لا يصدق عليهم قلت هم
ملحقون بالتدبير فقوله تعليق مكلف الى اخره ولو حكما او يقال
رسمه في المدبر الاصلي ويعلم غيره بطريق التبع ومن مسائل
الباب لكن يرد عليه بان الرسم يشتمل على التركيب وهو وقف
معرفة المعرف على معرفة حقيقة اجنبية منه ليست اعم ولا اخص
منه والحقيقة الاجنبية هنا هي الوصية ولا يجاب بانه ذكرها
بعد وعرفها لان الاحالة انما تكون على ما تقدم بيانه لا ما تاخر كذا
اشار له شارح العمدة وفي تعريف ابن الحاجب وتعريفه في
شرحه بقوله وقد بحث فيه بان المدار على البيان ولو متاخرا
كما وقع للمولف في الامور المشهورة تامل ص وان وجد في ابدا الثلث
ش اي ولو كان المكلف زوجة ودبرت فيما زاد على ثلثها فانه
يمضي وان كان لا يحجر عليها فيما ذكر فانه ينفذ وان لم تكن تملك
غير الذي دبرته اذ لا ضرر على الزوج في ذلك لان العبد في الرق
الى الموت واما تدبيرها الثلث فلا خلاف في نفوذه وجد عندي
ما نصه واما عتقها الناجز ولاجل فانه لا ينفذ فيما زاد على
ثلثها لانه يخرج في حياتها تماما وان دبرت فهل لها ان تتبرع بثلث مالها
بعد العبد المدبر مع التدبير لان العبد المدبر لم يخرج عن ملكها
او لابد من الطول كسنة والظاهر الاول ص العتق بموته ش
معمول تعليقه اي تعليقه نفوذ العتق على موته لان المعلق انما
هو نفوذ العتق واما انشا العتق فهو من الان فالبا بمعنى على
لان العتق يتعدى بعلى فلا يحتاج الى التضمين خلافا لز كما يأتي
نصه قوله العتق اي كلا او بعضا كما اذا كان له جز من رقيق قوله
بموته اي من ان يعلقه على موته فقط او موته وموت غيره كما يأتي
في قوله وانت حر بعد موتي وموت فلان الى اخره واحترز بقوله
بموته من موت غيره فانه يكون معتقا لاجل وقال ز بموته متعلق
بمحذوف حال اي وابطاله بموته وهذا معنى التضمين عند المحققين
وحيث امكن ابقا اللفظ على معناه فالمطلوب الابقا وعلى هذا
فلا ينبغي ان تكون البا بمعنى على ص لا على وصية ش لما ان كلامه
السابق شاملا للوصية اخرجها وهذا من تتمة التعريف والا فهو

غير مانع



غير مانع ولذا قال ابن الحاجب في تعريفه وهو عتق معلق على
الموت على غير وصية وقال س اي لا على وجه الوصية اي لا على
وجه الانحلال والرجوع يعني ان التدبير تعليقه على وجه الابرام
والنفوذ لا على وجه الانحلال والرجوع يعني ان التدبير تعليقه
على وجه الابرام والنفوذ لا على وجه الانحلال والرجوع والذي
على وجه الوصية هو المعلق على امر يكون ولا يكون انتهى قوله
لا على وصية عطف على مقدر تقديره التدبير تعليق المكلف
العتق بموته على غير وجه الوصية لا على وجه الوصية ص كان
مت من مرضي او سفري ش هذا امثال للوصية الغير اللازمة
يعني انه اذا قال ان مت من مرضي هذا او ان مت من سفري هذا
فهي وصية غير لازمة فهو مثال للمنفي وهو الوصية لا للنفي
ولا للمثبت وهو التدبير ص او بعد موتي ش مفهومه فيما قال
لعبده في صحته انت حر بعد موتي ولم يقل لا بيوم ولا بغيره
فهو وصية غير لازمة وهو قول ابن القاسم واما لو قال انت
مدبر بعد موتي فهو تدبير قطعا كما قاله س وبه يعلم ما في ت حيث
حمله من الوصية ص ان لم يرده ش اي التدبير فهو على الوصية في
الصيغ الثلاثة الا لقرينة وهذا مذهب ابن القاسم والقرينة كقوله
اذا مت فعبدي فلان حر لا يغير عن حاله ولا رجوع لي فيه
او حر بعد موتي بالتدبير او نحو ذلك ص ولم يعلقه ش اي
على شي غير صيغة التدبير لان صيغته تعليق ايضا كان كلمت
فلانا او دخلت الدار مثلا فانت حر ان مت من مرضي او سفري
هذا او ان كلمت فلانا فانت حر بعد موتي وكلم فلانا او دخل
الدار مثلا فقوله ان لم يرده ولم يعلقه راجع للصيغ الثلاثة
وقال في شرحه الشرط الاول راجع لما بعد الكاف وهو واضح
لان التدبير كالعتق يلزم بكل كلام نوى به والشرط الثاني اعني
ولم يعلقه راجع لقوله او بعد موتي فقط ولا يرجع للاول لانه
تعليق والمعلق لا يعلق كما هو الاصل فان قلت لم كان ان
مت من سفري او مرضي هذا فانت حر وصية حيث لم يرد به التدبير
وكان نحو ان كلمت زيدا فانت حر بعد موتي تدبيرا ما لم يرده
قلت اشار البساطي للفرق بينهما بقوله فلعل الفرق ان في
الاول انحلالا في الثاني انتهى قوله معلقه اي معلقة انت حر
للموت لوقوعه في حياته انتهى وجد عندي ما نصه وجه البينة
تخرجه عن الوصية ومذهبا اولى اذا صحبه القطع بين يدل على

الارادة ص او حر بعد موتي بيوم ش يعني انه اذا قال لعبده انت
حر بعد موته بيوم او شهر او اكثر او اقل من ذلك فانما تكون وصية
غير لازمة لمخالفته للتدبير لكونه غير مطلق على الموت وسوا اراد به
التدبير او لم يرده الا انه اذا اراده كان وصية التزم عدم الرجوع فيها
والوصية اذا التزم عدم الرجوع فيها هل تلزم او لا قولان اشار له
س وقال ق هذا وصية اراد به التدبير ولذا اخره عن التبعيض ولا
لقال او بعد موتي او حر بعد موتي بيوم ان لم يرده ولم يبطله فهو
معطوف على كان متى والفرق بينه وبين او بعد موتي انه خرج
عن سنة التدبير وهو التعليق بالموت وقول تت الا ان يريد به
التدبير فيصح له فاسد ويوم لا مفهوم له ص بدبرتك وانت مدبر
او حر عن دبر مني ش هذا شروع في صيغ التدبير وهو متعلق
بالمصدر وهو تعليق والمعنى ان المكلف اذا علق العتق على
موته بصيغة من هذه الصيغ الثلاث فانه يكون تدبيرا صريحا
الا ان يقول ما لم اغير ذلك او ارجع عنه او افسخه فان ذلك
يكون قرينة صارفة عن التدبير الى الوصية وحكى اللخمي الاتفاق
على هذا اه هكذا حكم صيغ الوصية اذا صحبه قرينة على التدبير
انعقد كقوله اذا مت فعبدي فلان حر لا يغير عن حاله ولا رجوع
لي فيه حكاه القاضي عياض وغيره في التنبيهات وقال ق الاولى تعلق
قوله بدبرتك بالعتق لان تعلق المعمول بالعامل القريب اولى وقال
ز والفرق بين قوله او حر عن دبر مني وبين حر بعد موتي ان هذا
لما كان صريحا في الباب لم يحتج الى الارادة بخلاف حر بعد موتي
وهذا ظاهر قوله عن دبر مني وقال ح لولا هذه الزيادة لكان
عتقا ناجزا وانظر لم يكن هذا من تعقيب الرافع وبعد نقد ماينه
ص ونفذ تدبير نصراني لمسلم واوجر له ش يعني ان النصراني
او اليهودي اذا اسلم عبده قبل التدبير او بعده او اشتراه مسلما
ثم دبره فان ذلك ينفذ ويلزم ولا يفسخ لانه نوع من العتق ولكنه
يواجر عند مسلم لئلا يكون له عليه الاستعلا بالخدمة وتكون اجرته
لسيده قال في المدونة ان اسلم مدبر النصراني او ابتاع مسلما فدبره
اجرناه عليه وقبض غلته ولا يتعجل ثمنه بالبيع وهو يعتق بموت
سيده فان اسلم رجع اليه عبده وكان له ولاوه وان لم يسلم حتى مات
عتق في ثلثه وكان ولاوه للمسلمين الا ان يكون للنصراني ولد او اخ
مسلم قال ابن يونس واذا اسلم مدبر النصراني فواجرناه عليه وقبض
السيد اجارته واتلفها ثم مات قبل ان يخدم العبد من الاجارة شيا ولم

يترك غيره

يترك غيره فان رضي العبد ان يخدم مدة الاجارة لو عتقه في عتقه جميع
ثلثه فذلك له ولو بدل نصراني بذمي لكان اشمل ولكنه تبع لفظ
المدونة وقوله واوجر له اي عليه واوجر بالبنا للمفعول اي
الحاكم يتولى ذلك ويوجر مدة شيا فشيا لانه منتهى اجل السيد
لا يعلم وقول ز كلام المولف هنا يدل على انه لا يتولى ذلك وهو
صحيح كـ هذا اولى مما في البيع حيث قال واجبر على اخراجه فان
ظاهره انه يتولى ذلك وليس كذلك كما تقدم انتهى فيه نظر لان كلام
المولف في البيع انما هو في الجبر والتولي وعدمه شي اخر فليس
ظاهره انه يتولى ذلك قوله ونفذ بالذال اي مضى وجد عندي فيما
بعضه ونفذ الى اخره اي ولم يرجع في تدبيره والا فلا يلزمه وله
الرجوع وانظر تفصيل هذه المسئلة فيما كتبناه على تت ص وتناول
الحمل معها ش يعني ان من دبر امته فان تدبيره يتناول حملها مطلقا
اي سوا حملت به قبل تدبيرها او بعده كما قاله الشارح واعتراض
تت عليه بقوله وقول الشارح يريد او حملت به بعد التدبير غير ظاهر
انتهى غير ظاهر وبعبارة اخرى واحرى الحمل بعد التدبير فقوله
احرى منقوله معها اي مع تدبيرها صفة او حال فقول الشارح
يريد او حملت بعد ذلك صحيح لان مراده انه داخل بالاحرى
لا انه داخل في العبارة وكلام تت فاسد ص كولد مدبر من امته
بعده ش يعني ان امة المدبر اذا حملت منه بعد تدبيره فانه
يكون مدبرا مثله قال في المدونة وولد المدبر من امته بعد التدبير
قبل موت السيد او بعده بمنزلة مدبر مثله فلو حملت به قبل التدبير
او بعده كان رقا للسيد للمدبر بكسر البا المشددة وقال الزرقاني
ظاهره انه حال من الجر ورد والظرف صفة لولد وفيه نظر اذ يصدق
عليه ما اذا الحملت تحملا قبل التدبير اذ المتعلق عام اي كائن بعد
التدبير ووجود حملها قبل التدبير لا ينافي الكينونة بعد التدبير
وعلى هذا انما المناسب تقديره خاصا كما قدر ذلك ابن غازي وقد علمت
النكتة في تقديره خاصا وقال ق بعده متعلق بمقدر دل عليه
السياق اي حملت به بعده لا يولد وقوله بعده فلو حملت به يوم
التدبير وجهل الحال فلا يعلم هل وطي قبل التدبير او بعده فقولان
رقيق قولا واحدا انتهى وانما دخل ولد المدبرة قبل تدبيرها في عقد
تدبيرها دون حملها من ابيه قبل تدبيره لان الولد جزء منها حتى يضع
فاذا دبرها فقد دبره واذا دبر الاب لم يدخل تدبير الام ولا حملها
حتى تحمل به بعد تدبير الاب ولذا قال ابن يونس ما في ظهر المدبر من

ولد قبل التدبير بمنزلة ما في بطن المدبرة قبل التدبير فخروج النطفة من
المدبر كولادة المدبرة وولادة المدبرة فحمل امة المدبر وقال ق قوله
فخروج النطفة من المدبر الى اخره بيان لقوله فحمل ما في ظهر المدبر
الخ وقوله فخروج النطفة من المدبر اي بعد التدبير وقوله كولادة
المدبرة اي بعد التدبير وقوله كولادة المدبرة اي في تناول عقد التدبير
له ص وصارت ام ولد به ان عتق ش الضمير المجرور بالباء يرجع
للولد الذي حملت الامة به بعد تدبير ابيه والمعنى ان العبد المدبر
اذا عتق بعد موت سيده الذي دبره بان حمله الثلث فان الامة
تصير ام ولد بذلك الحمل وسواء كان ذلك الولد حيا الان او لا قاله
مالك ولفظ المدونة ولد المدبر من امته مما حملت به بعد عقد
التدبير فهو بمنزلته يعتق معه في الثلث فان اعتق كانت الام ام ولد
له بذلك كان الولد الان حيا او ميتا وجد عندي ما نصه الضمير في
قوله ان عتق يرجع للولد لا للاب لانه لا يلزم من عتقه عتق الولد
بخلاف العكس لان الاب يتقدم على الابن في الضيق على ما مشى
عليه المؤلف وان كان ضعيفا كما ياتي فان عتق الاب ولم يعتق الولد
فلا تكون به ام ولد وعلى المشهور من انهما عند الضيق يتحاصان
فلا يعتق احدهما دون الاخر ولا يشكل صيرورتها ام ولد بعد
تعريف ابن عرفة لام الولد بقوله هي الحر حملها من وطء مالكها
لانا نقول عتقه الان ظهر وكشف انه كان حين الحمل حرا ص وقدم
الاب عليه في الضيق ش يعني ان ثلث السيد اذا ضاق عليهما
كان الاب مقدما عليه في العتق لان الاب هو السبب في ايجاد ولده
وهذا خلاف مذهب المدونة كما قال ح في توضيحه لكن المؤلف اعتمده
وكذلك يتقدم احد العبدين على الاخر اذا دبر احدهما بعد صاحبه
وضاق الثلث عليهما وقال ق وما مشى عليه المؤلف ان الاب
يتقدم في ضيق الثلث على الابن ضعيف ومذهب المدونة انهما
يتحاصان فاذا رق كله او بعضه لا تكون امه ام ولد لان ام الولد
هي الحر حملها كله وكلام ز حيث استظهر انما تكون ام ولد حيث عتق
الاب ورق الولد لضيق الثلث عنه فاسد واما الولد مع امه
فيتحاصان باتفاق اي اذا اعتقت الام وهي حامل فانهما يتحاصان
باتفاق لانه جزء منها ص وللسيد نزع ماله ان لم يمرض ش يعني انه
يجوز للسيد ان ينتزع مال من دبره لقوة سلطنة السيد ولهذا جاز له
وطء من دبرها ومحل الانتزاع المذكور ما لم يمرض السيد مرضا مخوفا
والا فلا يجوز له الانتزاع لانه ح ينتزع لغيره والحاصل ان السيد الصحيح

يجوز له

١٧٥

يجوز له الانتزاع وان فلس بخلاف السيد المريض فليس له وان فلس
وجد عندي ما نصه فلو نزع وهو مريض ثم صح ولو دبره وهو
مريض وانتزع ماله له ذلك وكذا لو شرط عليه الانتزاع قبل الموت
عند التدبير فله ذلك ولو في المرض وفي شرح هـ ما نصه ومحل عدم
الانتزاع ما لم يشترط انتزاع ماله في المرض فان اشترطه عمل به ويدل
له ما ذكره ح فيما اذا استثنى ماله فانه قال فرع فان دبر السيد
في صحته واستثنى ماله بعد موته يعني بعد موت السيد جاز
ذلك فاذا مات السيد قوم المدبر بيده بغير ماله ويصير ماله
مالا من اموال السيد وكذا اذا دبره بعد مرضه واستثنى ماله
ومنع من ذلك ابن كنانة وقال ليس مما جاءت به السنة ويتبعه
ماله قاله في اول سماع ابن القاسم من كتاب التدبير انتهى تنبيه
قال في المدونة ويعقل المدبرة وعملها وغلتها لسيدها واما مهرها
ومالها اي ما اكتسبته منه قبل التدبير او بعده فهو موقوف
بيدها وللسيد انتزاعه وانتزاع ام ولد مدبره ما لم يمرض فاذا
مرض لم يكن له ذلك انتهى فقد اثبت ان عملها وغلتها للسيد
مطلقا وفصل في المهر والمال المكتسب ثم رايت للاقفهسي ما
يوضح هذا فانه قال مال المدبر على ثلاثة اقسام قسم للسيد
انتزاعه في حال الصحة والمرض وهو خراجه وعمل يده وارش
جنايته وقسم للسيد انتزاعه في حال صحته دون المرض وهو ما
وهب له او تصدق به عليه او اكتسبه بالتجارة وقسم اختلف فيه
هل هو من الوجه الاول او من الثاني وهو مهر المدبرة انتهى وتقدم
في المدونة انه من الوجه الثاني وكذا ما اخذه المدبر في خلع زوجته
وقد نص ابو الحسن عملها بعمل يدها وغلتها خراجها وهو عموما
يفيده كلام الاقفهسي فقال ان جعله خراج المدبر وما نشا من
عمل يده وغلته من اموال المدبر فيه نظر اذ هو من مال السيد له
بطريق الاصالة فلا يقال فيها للسيد انتزاعها انتهى وهو ظاهر
كلام المدونة وكلام المؤلف يحتاج لتقييد قلت وقد تبين مما
ذكرنا ان قول ز انه ليس لسيده ام ولد مدبره منه فيه نظر لمخالفته
لكلام المدونة انتهى المراد منه فلو كان على سيد المدبر دين فللغرماء
اجارة المدبر ويؤخذ منه انه لو كان للشخص دار محبسة عليه
فلارباب الديون اجارتها وتقدم في باب الفلس واوجر رقبته
ص ورهنه وكتابته ش يعني انه يجوز للسيد ان يرهن نفس
المدبر ليباع للغرماء بعد موت سيده اما ليباع في حياة السيد فلا

وعليه يحمل قوله في باب الرهن لان رقبته خادم وكذلك يجوز للسيد
ان يكاتب مدبره فان ادى عتق وان عجز عاد مدبرا واما جاز كتابة
المدبر وان كانت بيعا على قول لان مرجعها للعتق وهي اقرب من
التدبير غالبا بدليل حرمة الوطى قال فيها ولا باس بكتابة المدبر فان
ادى عتق وان مات السيد عتق في ثلثه ويقوم بما له في الثلث
ويسقط عنه باقي الكتابة وان لم يحمل الثلث رقبته عتق منه محمل
الثلث واقر ماله بيده ووضع عنه من كل نجم عليه بقدر ما عتق
منه فان عتق نصفه وضع عنه نصف كل نجم بقي عليه ولا ينظر الى ما
ادى قبل ذلك ولو لم يبق عليه الا نجم لعتق ثلثه وحط عنه ثلث
ذلك النجم وسعى فيما بقي فان ودى خرج جميعه حرا وان مات
سيده وعليه دين فاغترق الدين قيمة رقبته كان كمكاتب بياع
للدين كتابته فان ودى فولاؤه لعاقدها وان عجز رق لمبتاعه
وان اغترق الدين بعض الرقبة بيع من كتابته بقدر الدين ثم عتق
من رقبته بقدر ثلث ما لم يبع من كتابته وحط عنه من كل نجم
ثلث ما لم يبع من ذلك النجم فان ودى خرج حرا وولاؤه للميت
وان عجز فبقدر ما بيع من كتابته يرد مبتاعه من رقبته وما عتق
منه يكون حرا لا سبيل لاحد عليه وباقي رقبته بعد الدين عتق
منه يبقى للورثة رقا انتهى من الدميري ص لا اخراجه لغير حرية
ش يعني ان المدبر لا يجوز اخراجه عن التدبير لغير حرية بوجه
من الوجوه لا بهبة ولا بصدقة ولا بيع ونحوه ولهذا قال وفسخ
بيعه لان في هذا الرق فالة بعد جريان شائبة الحرية فيه والشارع
متشوف للحرية قال في الجلاب من باع مدبره فسخ بيعه الا ان
يبادر السيد فيعتقه واليه الاشارة بقوله ان لم يعتقه فان
نجز المشتري عتقه مضى بيعه وعتقه وكان الولا لمعتقه وحده
عندي ما نصه ومثل العتق لو مات ويجوز للبائع النقص في الثمن
قوله ان لم يعتقه اي في حياة السيد والا يعتق منه حيث كان ولو
عتق بنفض ويعتق في ثلثه ويرد اليك فمنك فان عتق بعضه في
الثلث ما رعيا يرجع المشتري بالارش لانه صار حرا بكافي الولا ومثل
العتق الاستيلاد من المشتري والظاهر ان العتق لاجل كذلك وقال
ق ومفهوم ان لم يعتقه لو عتق بان يكون اعتقه مشتريه مضى وهذا
المفهوم يقيد بما قاله في توضيحه بما اذا اعتقه المشتري قبل موت المدبر
اما لو اعتقه بعد موت مدبره فلا يمضي لان الولا انعقد له اما يحمل الثلث
لجميعه فيعتق كله او بعضه فيعتق بعضه وعلى كل حال الولا قد انعقد

لمدبره

لمدبره قبل عتق المشتري له فلا ينتقل للمشتري بعد تقرره لمدبره انتهى
ثم لو قال وفسخ ذلك ان لم يعتق كان اولى واشمل اي فسخ اخراجه
لغير حرية من بيع او هبة او صدقة او نحو ذلك وكذا لو قال وفسخ
ان لم يعتق ويكون الضمير على هذا في فسخ عائدا على اخراجه لغير
حرية كاسم الاشارة على الوجه الاول ص كالمكاتب ش التشبيه تام
يعني ان المكاتب اذا باعه الذي كاتبه فانه يفسخ الا ان يبادر المشتري
فيعتقه قبل فسخ البيع فيمضي لتشوف الشارع للحرية ص وان
جنى فان فداه والا اسلم خدمته تقاضيا ش يعني ان المدبر اذا جنى
على شخص فان فداه سيده الذي دبره فلا كلام وان لم يفده فانه
يسلم خدمته للمجني عليه يتقاضاها شيئا بعد شيء الى ان يستوفي
ارش جنايته ولا يملك جميع خدمته ولا يباع المدبر في خدمته وفي
كلام المؤلف حذف الجواب تارة والشرط اخرى وكل من ذلك جائز
والتقدير فان فداه استمر مدبرا وان لم يفده اسلم خدمته
ص وحاصه مجني عليه ثانيا ش يعني ان المدبر اذا جنى جناية
ثانية على شخص اخر فانه يحاصص المجني عليه اولا في خدمة المدبر
الى ان يستوفي ارش الجناية ولا مفهوم لقوله ثانيا اي وحاصه
مجني عليه ثانيا او ثالثا او رابعا المسالة بحالها وقال ه في
شرحه وحاصه اي المجني عليه ثانيا بما حصل المجني عليه اولا فيما
بقي من الخدمة واما ما استوفاه المجني عليه اولا قبل دخول الثاني
معه فانه يختص به وانظر ابتدا المحاصة هل هو من الجناية او من
يوم ثبوتها وانظر ايضا هل معنى المحاصة ان الخدمة تقسم بينهما
نصفين او على حسب ما لكل وكان الاولى ان يقول فحاصه بالفا
لانه وقوله ورجع ان وفى وما بعده متفرع على اسلام خدمته
تقاضيا لا تمليكا ثم ظاهر كلام المؤلف ان السيد يخير في اسلامه
وفدائه ولو كان للمدبر مال يفدى به وليس كذلك فان الذي
يفيده النقل انه اذا جنى المدبر فان كان له مال ظاهر يفي بجنايته
دفع فيها وان لم يكن له مال ظاهر بقي عبدا خير السيد في فدائه واسلام
خدمته واذا اسلم خدمته تقاضيا فاي شيء يستوفي منها
الجناية هذا هو المشهور وقيل يملكها جميعها وعلى الاول فلسيده
ان يقاص اهل الجناية بما اخذ وامن الخدمة ويدفع لهم بقية
الارش وقاله ابو اسحاق قال الشارح وليس له ذلك على الثاني
ومما يتفرع على الاول ايضا انه اذا استوفى الاول ارش الجناية
فانه يرجع باقي الخدمة لسيده وانه اذا اعتق وبقي عليه شيء

من ارش الجناية فانه يتبع به واما على الثاني فلا يرجع بانيها للسيد
ولا يتبع بما بقي عليه من ارش الجناية وتاتي الاشارة الى ذلك في ر
كلام المولف ووجه تعيين فدائه ان كان له مال على تخيير السيد في
فدائه واسلامه ان سيد المدبر كولي المحجور فيجب عليه فعل ما
فيه المصلحة ولا شك ان في تقديم فدائه بما بيده بما له من المصلحة
ماليس في اسلامه اذ قد يموت السيد قبل استيفا المجني عليه
حقه من خدمته فيعتق بيده حتى يستوفي حقه قال ابو اسحاق
ان جنى على المدبر فهل يكون ارش جنايته للمجني عليه ويحتسب
ماله من الارش او يكون لسيده والاول اشبه ونازعه ابن مرزوق
فيما استدل به على كون الاول اشبه انتهى قال ابن شاس ان جنى
مدبر صغير لا عمل عنده لم يسلم حتى يبلغ الخدمة فان مات قبل
ذلك سقط حق المجني عليه وكذا المدبرة التي لا عمل عندها ولا
صنعة انتهى المراد منه مع تقديم وتاخير وحذف ص ورجع ان وفى
ش يعني ان المدبر اذا وفى ارش الجناية التي جناها على مختصرا
الزمان فانه يرجع مدبرا كما كان قبل الجناية وقال ز وهذا مستغنى
عنه بقوله تقاضيا واجيب عنه بجوابين احدهما انه ربما يتوهم
انه باسلامه سقط حقه من الخدمة الثاني ان قوله تقاضيا حذف
متعلقه فيحتمل ان يكون المعنى تقاضيا للخدمة جميعها ويحتمل
تقاضيا للخدمة حتى يستوفي حقه وان كان الظاهر هو الثاني
فليس نصا في افادة المقصود فلذلك اتى بهذا لافادة ما ذكر ص
وان عتق بموت سيده اتبع بالباقي او ببعضه كحصته وخير الوارث
في اسلام مارق او فكه ش يعني ان سيد المدبر اذا مات قبل ان
يوفي المدبر ارش جنايته وعتق من ثلث سيده لحمله له فانه
يتبع بما بقي من ارش الجناية يؤدى منه لتقدم سببه بالعتق فان لم
يحمل الثلث الا بعض المدبر فان ما بقي من ارش الجناية يتعلق بعضه
بالجزء الحر وبعضه بالجزء الرق ويخير الورثة فيما رق منه ان شاوا اسلموه
للمجني عليه ملكا له يفعل فيه ما شا وان شاوا فدوه بما خصه
من ارش الجناية على حساب ما بقي قال الجلاب وان لم يكن للسيد
مال غيره عتق منه ثلثه ورق ثلثاه وكان عليه ثلث ما بقي من ارش
جنايته دينا في ذمته وكان ثلثا ما بقي متعلقا بخدمته والوارث ه
بالخيار في اسلام ثلثيه وفي افتكاكه بثلثي ما بقي من ارش جنايته
انتهى ولا فرق بين جناية المدبر واستهلاكه مالا فان ذلك يكون
في خدمته الا ان يكون للمدبر مال فيؤخذ ذلك منه قاله في جنايات

المدونة

المدونة قوله او بعضه في كلام المولف بحسب المتبادر منه العطف على
معمولي عاملين مختلفين اذ قوله بعضه معطوف على فاعل عتق
وقوله كحصته عطف على الباقي وهو ممتنع والمخلص من هذا جعل
كحصته معمولا لمقدر اي اتبع بحصته قال السوداني فان عتق
بعضه اتبع بحصة ما عتق اذا عتق نصفه اتبع بنصف ما بقي واذا
عتق الثلث اتبع بثلث ما بقي فاذا اعتق الثلثان اتبع بثلثي
ما بقي مثلا الجناية عشرون وخدم عشرة ومات السيد وحمل
ثلث السيد نصف المدبر وعتق ذلك النصف فالنصف الذي
عتق اتبع عليه ما بقي وهو خمسة في المثال والنصف الذي رق
فالورثة يخيرون ان شاوا اسلموا ملكا للمجني عليه والعبد
فيما جنى وان شاوا افتكوه منه قوله وخير الوارث الى اخره انما
خير الوارث في اسلام مارق للمجني عليه وقد كان السيد اسلمه
لانه انما اسلم خدمته فلما رق بعضه خير لانه غير ما اسلمه السيد
وما تقدم في باب الجهاد من انه لا خيار للوارث لان الذي خير
فيه هناك هو عين المخير ص وقوم بماله فان لم يحمل الثلث
الا بعضه عتق واقر ماله بيده ش يعني ان المدبر اذا قوم بعد
موت سيده فينظر هل يحمله الثلث او لا فانه يقوم بماله اي
معه لانه صفة من صفاته كانه لطوله او عرضه او سواده وبياضه
مثلا والعبرة بيوم النظر لا بيوم موت السيد فيقال كم يساوي
على انه له من المال كذا فان رئي يحمله الثلث فيعتق كله كما اذا كان
ماله مائة وقيمته مائة وترك السيد اربعمائة فقد علمت
ان الثلث يحمله كله فيعتق ويبقى ماله بيده وهذا المثال ه
ذكره في التوضيح وتارة يحمل الثلث بعضه فان ذلك البعض يعتق
حرا ويرق باقيه ويترك ماله بيده ملكا له ليس للسيد ولا
لورثته منه شي لانه مال مبعض مثلا لو كانت قيمته مائة
وماله مائة وترك سيده مائة فانه يعتق نصفه ويترك
ماله بيده لان قيمته بماله مائتان وثلث السيد مائة وهي
نصف المائتين التي هي قيمته بماله فلو كانت قيمته مائتين وترك
السيد مائة عتق نصفه ايضا فلو كانت قيمته مائة فقط ه
وترك السيد مائة عتق ثلثاه لان ثلث السيد ستة وستون
وثلثان وهو مقدار ثلثي قيمة المدبر فلو كانت قيمته مائة
وله مائتان ولم يترك غيره لم يعتق منه غير ثلثه ويبقى ماله
بيده على ما لابن القاسم قوله وقوم بماله ما لم يكن دبره ه

واستثنى ماله على ما مر ص وان كان لسيده دين موجل على حاضر
موسر بيع بالنقد ش يعني ان الثلث اذا ضاق ولم يحمل المدبر كله
وكان للسيد دين موجل على حاضر موسر فانه يباع بالنقد اي د
بالتعجيل وليس المراد بالنقد الذهب والفضة فان الدين اذا كان
عينا انما يقوم بالعروض فاذا بيع الدين مثلا بخمسة عشر وقيمة
العبد خمسة عشر وترك السيد خمسة عشر فان المدبر يعتق كله
لان الثلث حمل جميعه وقال ق بيع بالنقد اي قوم بما يتعجل اعم
من ان يكون الدين عينا او عرضا فالعين تقوم بالعرض والعرض
يقوم بالعين ولو كان المراد بالنقد العين لم يشمل الدين العين
لانه لا يباع اي لا يقوم بالعين بل بالعرض فالمراد بالنقد للحلول
د قوله بيع اي ابيح بيعه وجد عندي ما نصه قوله بيع اي حقيقة
لا تقديرا ما لم يكن كما من بيع مستوفى او يعدم ولا بد في بيع
الدين من ان يكون من عليه الدين من الحاضر في بيع الدين ص
وان قربت غيبته استوني قبضه ش الموضوع بحاله الا ان الذي
عليه الدين كان غائبا غيبة قريبة والدين حال او يحل عن قرب
فانه يستانى بالعتق الى ان يقبض ذلك الدين وجد عندي ما
نصه والغيبة القريبة كالاشهر اليسيرة كما قالوا في الوصية
د وقف لاشهر يسيرة ص والا بيع فان حضر الغائب او ايسر المعدم
عتق منه حيث كان ش اي فان كان من عليه الدين غائبا غيبة
بعيدة او كان حاضرا معسرا فان المدبر يباع للغرما او ما جاوز
الثلث منه فاذا حضر الشخص الغائب الذي عليه الدين او
ايسر الشخص الحاضر الذي عليه الدين بعد بيع المدبر فانه
يعتق من ثلث السيد حيث كان اي سواء كان بيد الورثة او بيد
غيرهم ممن اشتراه او وصل اليه بوجه وظاهره وان حصل فيه
عتق من المشتري وهو كذلك فليس كمسئلة ومنع بيعه ان لم
يعتقه والفرق انه يرجع هنا من عتق لاحر وفيما تقدم يرجع من
عتق لما هو اضعف وهو التدبير وهذا واضح اذا كان يعتق جميعه
بما حضر من المال واما لو كان يعتق بما حضر من المال بعضه وقد
اعتق مشتريه جميعه فانه ينقض من عتقه بقدر ما يعتق
بما حضر ويمضي عتق المشتري في الباقي وعلى المشتري ما اخذه ا
في نظير ما نقض من العتق واذا اراد المشتري رد عتق ما بقي
لانتقاض البيع في بعض ما عتق كان ذلك له لتبعيض المبيع
ثم ان مثل عتق المشتري فيما ذكر ايلاده الامة وهل يجوز له وطئها

لان عتقها

لان عتقها غير محقق لاحتمال ان لا يحضر الغائب ولا يوسر المعدم او يمنع
وطئها لانها كالمعتقة لاجل واستظهر الاول بعض شيوخنا
لعدم تحقق حصول العتق فيها كما ذكرنا بخلاف المعتقة لاجل
ثم ان ظاهر كلام المولف ان الدين الذي على حاضر موسر او قريب
الغيبة حكمه ما ذكره ولو بعد اجله وهو واضح في الدين الذي
على الحاضر واما الدين الذي على قريب الغيبة فانما ينتظر قبضه
حيث كان حالا او قريب الحلول والا فحكمه كحكم الدين الذي على
بعيد الغيبة فقوله والا بيع اي بان كان الدين على حاضر معسر او
على بعيد الغيبة مطلقا او قريبها وبعد اجله فانه يباع من
المدبر ما لم يحمله ثلث المال الحاضر منه فقوله فان حضر الغائب شامل
لبعيد الغيبة مطلقا ولقريبها حيث بعد اجل الدين من شرح ه
وقال ق قوله عتق منه حيث كان اي فيما بيننا وبين الله الحي
ثم ينقض ونقدر انه عتقه وفائدته متى بلغه خرج حرا ومن له
ثمن رجع به ويرجع من هو بيده على بائعه بالثمن وبائعه على بائعه
و هلم جرا كالشفعة وفي ز ما نصه وانظر ما الحكم اذا كانت
قيمته مثلا عشرة وبيع باكثر وكان ما حصل او ايسر به المعدم
انما يسع عشرة فقط هل يعتق جميعه ويتبع المشتري بائعه
او يراعي الثمن وينبغي الاول وعليه فلا فرق بين ان تتداوله
الاملاك اولا لانه انما يراعي القيمة لا الثمن ص وانت حر قبل
موتي بسنة ان كان السيد مليا لم يوقف فاذا مات نظر فان
صح اتبع بالخدمة وعتق من راس المال ش يعني ان من قال
لعبده انت حر قبل موتي بسنة او شهر او اكثر من ذلك فانه كان
السيد مليا حين قوله لعبده انت حر قبل موتي بسنة لم يوقف
شي من الخدمة العبد فاذا مات السيد بعد ذلك فانه ينظر الى
حاله قبل موته بسنة فان كان صحيحا في اول السنة ولو مرض
بعد ذلك فان العبد يتبع ورثة سيده باجرة خدمته من تلك
السنة لانه قد تبين انه كان حرا من اولها فهو مالك لاجرته
من اول السنة ويعتق من راس المال لانه قد تبين انه كان
اعتقه في الصحة ولا يضره ما احدثه سيده من الدين في تلك
السنة قوله قبل موتي بسنة وجد عندي ما نصه فلو قال
انت حر قبل موتك بعد سنة فهو حر الان لانه لم يعلم
الاجل تحقيقا ولا حد مثله وهو مذهب المدونة لانه يحتمل
حريته فيلزم استخدام الحر ونقل الشيخ كريم الدين انه يكون

معتقا لاجل فله حكمه قوله نظر المراد بالنظر هنا التفتيش اي
فتش وبحث عن المسئلة قوله فان صح اي في اليوم الاول من
السنة التي قبل موته ولو مرض بعده قوله فان صح فيه شيء اذ
ليس المراد ان الصحة في الزمن المستقبل كما لا يخفى والجواب
ان ان كان داخلة على فعل مقدر اي فان ثبتت صحته وكذا يقدر
فيما اشبه ذلك قوله اتبع بالبنا للفاعل اي اتبع ورثة السيد
لان الفرض ان السيد مات وفي شرح ه الضمير في اتبع المبني
للمفعول راجع للسيد اي اتبع العبد سيده بقيمة خدمته
التي خدمها لانها ملكه اي لانه تبين انه مالكها في نفس الامر
ولذلك لا يجبره بالسنة ان السيد بعد السنة وغيرها
قاله الشارح قوله بعد السنة اي بعد ابتدا السنة وقوله
او غيرها اي غير ابتدا السنة كان اشتد انه بعد قوله انت
حر قبل موتي بسنة ثم ان هذا كله اذا مات السيد بعد
مضي سنة فاكثر وفي ز ما نصه وانظر لو مات قبل مضي سنة
هل يراعى كونه صحيحا او مريضا حال القول ويعتق من راس
المال او من الثلث كما هو الظاهر ولا انتهى وجد عندي ما
نصه وانظر لو عاش سنة اشهر من انشائه العتق وكان في
اولها صحيحا ومات العبد في اثنائها هل يكون ارثه لورثته
لانه تبين انه حر وهو الظاهر او لا ص والا فمن الثلث ولم
يتبع ش اي والا بان كان السيد مريضا اول يوم من السنة
اي واستمر مرضه للموت فان العبد يعتق من الثلث لانه
تبين انه اعتقه في المرض ولا يتبع ورثة سيده بشيء من
خدمته لان القاعدة ان كل من عتق من الثلث يكون غلته
لسيده لان النظر فيه بالتقويم انما يكون بعد الموت كما ياتي
قوله يتبع بالبنا للفاعل وقولنا واستمر مرضه احتراز
مما لو صح بعد صحة بينة كان كالذي قبله وفي شرح الاجهوري
ما نصه ثم انه اذا خرج من راس المال فيه ورجع بخدمته
فانه يتبع بالنفقة وانظر اذا ادت على خدمته هل يتبع
بالزائد منها او يسقط ص وان كان على غير ملي وقف خراج
سنة ثم يعطي مما وقف ما خدم نظره ش اي وان كان السيد
غير ملي حين قوله لعبده انت حر قبل موتي بسنة فانه يوقف
خدمة العبد مدة سنة كاملة على يد عدل باذن الحاكم لا على يد السيد
ولا على يد العبد فاذا خدم العبد في السنة الثانية مدة شهر مثلا

او شهرين

او شهرين فانه يدفع للسيد من القدر الموقوف وهو اجرة السنة الاولى
نظير القدر الذي خدمه العبد في السنة الثانية فالسين نائب
فاعل يعطي ومما وقف متعلق بيعطي وما مفعول يعطي الثاني وفاعله
خدم العبد ونظره مفعول خدم اي ثم يعطى السيد من الشيء
الموقوف اجرة الشيء الذي خدم نظره اي نظير ذلك الشيء فهو يعطي
اجرة الشهر الاول الذي خدم بعد السنة نظيره وقال ق قوله سنة
اي زمنا معينا وقوله وقف يبدا مبين ويضبط كل يوم بيومه
وقوله ما خدم نظيره اي القدر الذي خدم نظيره اي يعطي السيد
من السنة الماضية القدر الذي خدم نظيره من السنة المستقبلة
ان يوما فيوما وان جمعة فجمعة وان شهرا فشهرا مثلا الخيار للسيد
اي انا نضع مكان كل يوم من السنة الثانية يوما من السنة الاولى
مقدما من الاول فالاول من كل منهما وهلم جرا في الثانية والثالثة
والرابعة والخامسة الى ما لا نهاية له انتهى وجد عندي ما
نصه وقوله وقف خراج الخ دباتي ما تقدم من انه ان صح اول
السنة خرج من راس المال واتبع سيده وان مرض واستمر
خرج من ثلث السيد ولم يتبع بشيء ص وبطل التدبير بقتل سيده
عمدا ش يعني ان المدبر اذا قتل سيده عمدا عدوانا لا في باغية
فان تدبيره يبطل ان استحياه الورثة لانه استعجل بشيء قبل
اوانه فعوقب بحرمانه وكذلك الوارث اذا قتل مورثه عمدا
فانه لا يرث منه شيئا للعلة المذكورة اما لو قتل سيده خطا
فان تدبيره لا يبطل ويعتق في مال سيده الذي تركه ولم
يعتق في الدية وهي دين عليه ليس على العاقلة منها شيء
لانه انما صنع ذلك وهو مملوك وقول الشارح انما توخذ من
عاقلة المدبر سبق قلم وجد عندي ما نصه ولو قتل المدبر
سيده خطا كانت الدية عليه دينا وعتق في مال السيد لا في
الدية ولا شيء على عاقلته وان لم يحمل الثلث الا بعضه اخذ من
ماله بقدر ما عتق منه ولا يعتق فيما يوخذ منه من الدية
ولو قتلت ام الولد سيدها عمدا فقال ابن القاسم تعتق لانه
عتق لازم من راس المال وتقتل به الا ان يعفوا عنها ولا تتبع
بعقل الخطا وقال عبد الملك عليها الدية وعلى قول ابن القاسم
يلزمهما فيقال لنا قتل عمد يعتق منه وخطا لا دية فيه
ولو قال انت حر بعد موت هذه الدابة او فلان فقتلها خطا
عتق مكانه وان قتلها عمدا اجيد م الى ان يقدر بزمن انها كانت

نفيس لمثله فلان لو قتلها شخص غيره عمدا او خطأ فانه يعتق ح
ص وباستغراق له او للتركة ش يعني ان التدبير ايضا يبطل بد
باستغراق الدين للمدبر وللتركة كما لو ترك السيد عشرة مثلا وقيمة
المدبر عشرة وعليه دين خمسة عشر فقد استغرق الدين للمدبر
والتركة فيبطل التدبير لان الدين مقدم على ما يخرج من الثلث
وظاهره سواء كان الدين سابقا على التدبير او لاحقا له وهو واضح
اذا قام الغرما بعد موت السيد واما ان قاموا في حياته فان
كان الدين سابقا على التدبير فانه يباع للغرما والا فلا كما في
المدونة ص وبعضه بمجاوزة الثلث ش يعني ان بعض التدبير
يبطل بسبب مجاوزته لثلث السيد كما لو ترك السيد عشرة وقيمة
المدبر عشرة فثلث التركة ستة وثلثان هي قيمة ثلثي المدبر فيعتق
ثلثاه ويرق ثلثه فقوله بمجاوزة الثلث من اضافة المصدر
لمفعوله والفاعل محذوف اي بمجاوزته الثلث اي بمجاوزة بعضه
وهو ثلاثة وثلاثون وثلث الثلث وهو ستة وستون وثلثان
في المثال المفروض اي وهو ما سبق في قوله فان لم يحمل الثلث
الا بعضه ص وله حكم الرق وان مات سيده حتى يعتق فيما وجد
حينئذ ش يعني ان المدبر له حكم الارقاء في حد منه وشهادته
فلا يحد قاذفه ولا يقتل قاتله الحر ونحو ذلك من احكام الارقا
وان مات سيده حتى يعتق من الثلث فيما وجد حينئذ من
مال السيد اي حين التقويم ولا ينظر الى ما هلك من المال قبل
التقويم فقوله حينئذ اي يوم النظر في مال السيد لا يوم
الموت وبعبارة اخرى قوله حينئذ اي حين العتق الذي
لا يكون الا بعد التقويم ومعرفة مقدار مال السيد وما ينوب
المدبر من ذلك فلو تلف بعض مال السيد بعد موته وقبل
العتق فانما يعتق فيما بقي ص وانت حر بعد موتي وموت
فلان عتق من الثلث ايضا ولا رجوع ش يعني ان السيد اذا
قال لعبده انت حر بعد موتي وموت فلان الفلاني فكانه علق
عتقه على موت الاخير منهما فان مات فلان فيتوقف عتقه على
موت السيد واذا مات السيد اولا فيقوم وينظر هل يحمله
الثلث او لا فان حمله كان كالمعتق الى اجل فيستخدمه الورثة في الخدمة
الى ان يموت فلان وان لم يحمله الثلث كانت الورثة بالخيار في الجزء
الذي لم يحمله الثلث من الرق والعتق فقوله ايضا اشارة الى
ان المدبر كما يعتق من الثلث فكذلك هذا ولا يبطل حكم التدبير

جعله

١٨٠

جعله معتقا لاجل فكانه قال ان مات فلان فانت حر بعد موتي
وان مت انا فانت حر بعد موت فلان ابن يونس ولا رجوع وتبعه
المؤلف زاده في شرحه قلت ما ذكرناه من انه انت حر بعد موتي
تدبير تبعنا فيه بت وفيه نظر لانه انما يكون تدبيرا اذا اراد به ذلك ولذا
ذكر غيره ما يدل على انه وصية ومما يدل عليه ذلك قول الشارح
زاد ابن يونس بعد قوله فهو من الثلث فقال يريد ولا رجوع له
فيه لذكره الاجنبي فيه ذلك انتهى فجعل عدم الرجوع لذكر الاجنبي
ولو كان تدبيرا لكان عدم الرجوع فيه لكونه تدبيرا وبعض النظر
على هذا لو اراد بانت حر بعد موتي التدبير فيمثل حكمه كما ذكره
المؤلف وهو الظاهر اولا ص وان قال بعد موت فلان بشهر فمعتق
لاجل من راس المال ش يعني ان الانسان اذا قال في حال صحته
لعبده انت حر بعد موت فلان بشهر مثلا فانه يكون معتقا لاجل من
راس المال ولا يلحقه دين ويخدم الى الاجل ولا فرق بين العبد
والامة اما ان قال ذلك في حال مرضه فانه لا يعتق الا من الثلث
لا من راس المال بعد موت فلان لما علمت ان التبرعات في حال
المرض محلها الثلث ولم يقيد المؤلف بذلك اتكالا على ما اشتهر
ان التبرعات في المرض من الثلث قال مالك وابن القاسم من قال
لعبده في صحته انت حر بعد موت فلان او بعد موته بشهر فهو معتق
الى اجل من راس المال ولا يلحقه دين وان مات السيد قبل موت فلان
خدم العبد ورثة السيد الى موت فلان او الى بعد موته بشهر ان قال
ذلك وخرج من راس المال ولو قال ذلك السيد في مرضه عتق
العبد في الثلث الى اجله وخدم الورثة حتى يتم الاجل ثم هو حر
وان لم يحمله الثلث خير الورثة في انفاذ الوصية او يعتقون
من العبد محمل الثلث بتلا وفي شرح ه ما نصه قوله بعد موت فلان
بشهر احترز به مما اذا قال بعد موتي بشهر فانه يكون وصية ما لم
يرد به التدبير او يعلقه على شي كما مر في قوله او حر بعد موتي
بيوم وقوله بشهر يقتضي انه لو كان بعد موت فلان ولم يقل بشهر
انه لا يكون معتقا لاجل كما مر عند قوله العتق فعوته وذكره في م
المدونة هنا انتهى المراد منه خاتمة مسئلة من الفروق لابي م
العلا المحسن بن محمد المالكي من قال لامته انت حرة اذا مات فلان
فانها لا تعتق الا الى تلك المدة وهي تخدمه ولا يجوز له وطؤها واذا
قال لها انت حرة اذا مت انا فانه يطؤها ويستخدمها فانها جاز وطي
هذه ولم يجز وطي تلك اذا قال بعد موت فلان لم يجز له وطؤها فالفرق

تحلينا ان العتق الى موت فلان بمنزلة العتق الى سنة لانهما شرطان معلقان
بزمان اتى لا محالة لان موت فلان ات وما علقته من الحرية بزمان يأتي
ومع ملكه عنه فلا يبطلها بزوال الملك يجي ذلك الزمان والمدبر قد
بان الاجل ولا ملك له في الامة لان الموت يزيل ملك الحالف فاذا قال
اذا مت فانت حرة فقد علق الحرية في وقت لا يملكه فهو بمنزلة من
من قال لامرأته اذا مت فانت طالق فقد الاطلاق لا يتعلق الطلاق
في وقت يزول ملكه عنه موضع الفرق بينهما **باب**
ذكر فيه المكاتب والكتابة وما يتعلق بذلك قال الجوهري المكاتب
العبد يكاتب على نفسه بثمنه فاذا اداه عتق انتهى وقال الفاكهاني
الكتابة هي عتق الرجل عبده او امته على مال يؤديه اليه انتهى وقال
القرافي في التنبيهات الكتابة مشتقة من الاجل المضروب لقوله
تعالى الا ولها كتاب معلوم اي اجل مقدر ومن الالزام لقوله تعالى
كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم اي الزمتكم الصيام
كالزامه على الذين من قبلكم وكتب ربكم على نفسه الرحمة والعبد
الزم نفسه المال ويقال منه المصدر كتاب وكتابة وكتبتو ومكاتبة
قال الله تعالى والذين يبتغون الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم
الاية والامر فيها للندب وقال بعضهم الكتابة مشتقة من الضم
ومنه سمي الجيش كتيبا لضم بعضه الى بعض والنجوم يضم بعضها
الى بعض وكانت العرب لا تعرف الحساب وتعرف الاوقات بطلوع
النجم فسميت الاوقات نجوما وكانت الكتابة في الجاهلية فاقرها
الاسلام واول نجم ادي في الاسلام نجم ابي امية مكاتب عمر بن الخطاب
وعرفها ابن عرفة بقوله عتق على مال موجل من العبد موقوف
على ادائه فيخرج ما على مال معجل ولذا قال فيها لا تجوز كتابة ام
ولد ويجوز عتقها على مال معجل ويخرج عتق العبد على مال موجل
على اجنبي وقال ابن عبد السلام لما كانت حقيقتها العرفية معلومة
وهي اعتاق العبد على مال منجم لم يتعرض المؤلف الى رسمها
قلت وهذا الرسم الذي زعم انه معروف يدخل فيه عتق على مال
منجم على اجنبي وليس بكتابة ولا حكمه حكمها ابن عرفة تجوز الكتابة
عند مالك حالة وموجلة فان وقعت مسكوتا عنها اجلت انتهى قوله
على مال اخرج به العتق على غير مال وهو البتل والعتق لاجل
قوله موجل اخرج به القطاعة قوله موقوف على ادائه اخرج به
العتق المعجل على اداء مال الى اجل فانه ليس بكتابة فان قلت لاي
شيء جعل جنس الكتابة العتق ولم يجعله العقد كما قال في التدبير

وهو اظهر

١٨١

وهو اظهر قلت ظهر لي هذا ثم رأيت لبعض تلامذته الاعتراض عليه
وقال الصواب ان تقول عقد يوجب العتق على مال اولا ويؤيده
ما ذكره ان الكتابة سبب في العتق لا انها نفس العتق وما اعترض
به بعد يظهر انه يرد بعضه عليه والله اعلم فان قلت هل يجوز ان
يكاتب بعض عبده قلت قال مالك لا يجوز ذلك فان قلت فهل يرد
ذلك على الشيخ لان ذلك ليس كتابة ويكون حده غير مطرد قلت
حده لما هو اعم من الصحيحة والفاسدة فان قلت اذا كان
له شقص في عبد باقيه حر فانه يصح الكتابة على ما حدوه منها
فكيف يدخل ذلك قلت هو داخل وهي صحيحة والاول داخل
وهي فاسدة والاصل في مشروعيتها الكتاب والسنة والاجماع
اما الكتاب فقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا قال ابن عبد
السلام اختلف في الخير المذكور في الاية هل هو المال او القدرة على
الكسب والصلاح او الامانة الى غير ذلك من الاقاويل قال في التوضيح
والمنقول عن مالك في الموازية انه القدرة على الاداء واما السنة
فاخرجه الشيخان وغيرهما عن عائشة انها قالت جاءت بريرة فقالت
اني كاتبت اهلي على تسع اواق في كل عام اوقية فاعينيني و
فقالت عائشة ان احب اهلك ان اعدها لهم ويكون ولاؤك لي
فعلت فذهبت بريرة فقالت لهم ذلك فابوا عليها فجاءت من عند فعلت
اهلها ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس فقالت اني قد
عرضت عليهم ذلك فابوا الا ان يكون الولاء لهم فسمع ذلك رسول الله
صلى الله عليه وسلم فسألها فاخبرته عائشة فقال خذيها واشترطي
لهم الولاء فانما الولاء لمن اعتق ففعلت عائشة الحديث ص ندب م
مكاتبة اهل تبرع ش اي اذا طلب الرقيق ذلك والا فلا تندب
ومفهومه ان غير اهل التبرع لا تندب مكاتبته وما ورد ذلك شيء
اخر فالكلام في الندب لا في الصحة وان كانت لازمة للندب لكن
ليست مقصودة خلافا للبساطي فمنطوقه مسلم وفي مفهومه
تفصيل فان كان صبيا او مجنونا كانت مكاتبته باطلة وان كان سفيها
محجورا عليه او زوجة او مريضا في زائد الثلث كانت صحيحة موقوفة
والفرق بين السفيه والمريض هنا وفيما سبق في العتق من ان
السفيه والمريض في زائد الثلث عتقهما باطل انه هنا عوضا وقال
ر ظاهر كلام المؤلف ان غير اهل التبرع لا تندب الكتابة في حقه وتبقى
الندب لا ينفي الجواز فلو قال صح وندب كما في العارية لكان احسن
وعبر باهل التبرع دون اهل التصرف الشامل للولي لتعبيره بالندب

ولاشك ان الولي لايندب بحقه مكاتبة المحجورة ثم المراد باهل التبرع
من له ذلك بكل ماله او ببعضه فيدخل الزوجة والمريض في زائد
الثلث ولا مانع من استحباب ذلك في حقهما وذكر الجواز الاتي في
المريض لاينافي ذلك زاد ق عقوله ولا مانع الى اخره فاسدا ولم
يقل احد انه يستحب لهما ذلك في زائد الثلث انتهى وجد عندي
مانصه قوله اهل تبرع شرط في اللزوم والمندوبية بعد حصول
الشروط كما يقال ندب صلاة النافلة بشرط الوضو لاشرط في الصحة
فلا يرد ان المريض والزوجة في زائد الثلث تصح كتابتهم والكتابة
تعترها الاحكام الخمسة فانكان العبد لايعرف بسو وسعايته من
مباح وقدر الكتابة ليس باكثر من خراجه بكثير فهي مندوبة وان
كان قدر الكتابة اكثر من خراجه بكثير فهي مباحة وان عرف بالسو
والاذاية فهي مكروهة وان كانت سعايته من حرام فهي محرمة
ولاينافي هذا كلام المولف لان المولف تكلم على قاعدتها واصلها
كانه يقول قاعدة الكتابة الندب وقد يعرض لها احكام اخر قوله
مكاتبة اهل تبرع مصدر مضاف لفاعله وهو السيد واشار للصيغة
بقوله بكاتبتك الى اخره واشار للعوض بقوله بكذا فاركان
الكتابة اربعة السيد والصيغة والعوض والعبد ونفع من
الصبي بناعلى انها بيع على مامر في باب البيع ص وحط جزاخرا
ش يعني انه يستحب للسيد ان يحط عن عبده جزا من الاجزا
ويستحب ان يكون الاخر من نجوم الكتابة ليحصل له به الاستعانة
على العتق ولانه يدليل بخصوصه وغيره من الاجزا بعموم قوله
تعالى وما تفعلوا من خير يعلمه الله قال مالك في المدونة والعطا
قوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم هو ان يضع عن المكاتب
من اخر كتابته شيا قال ابو عمر وهذا على الندب ولايقضى به وقال
الشافعي يقضى به نظرا للامر في قوله واتوهم من مال الله الذي
اتاكم واذا علمت ما قررناه فكان ينبغي للمولف ان يقول واخرا
بالواو ليدل على ندبيته اي وندب حط جز ويندب ان يكون اخرا
واخرا حال من جز وان كان مجي الحال من النكرة بلا مسوغ شاذا
على حد قوله عليه الصلاة والسلام وصلى وراه رجال قياما او
تمييز محول عن المفعول مفسر لاجمال النسبة حط الجزاي وحط
السيد اخر جز وفي كتابة لحزم حط جز من اضافة المصدر الى
مفعوله واخرا نصب على انه صفة لجز وعلى المحل لكنه يتقيد بما اذا
حطه حيث لم يبق غيره واما لو حطه وقد بقي غيره فلا يحصل الندب

المذكور

المذكور ويحتمل ان يكون ظرفا وعليه فلا اشكال ص ولم يجبر العبد
عليها ش المشهور من المذهب ان العبد لايجبره سيده على الكتابة
نص عليه في الجلاب واخذ الجبر عليها من المدونة واليه اشار
بقوله والماخوذ منها الجبر اي ان رضي السيد بمثل خراجه او زيد
منه بشي قليل وقد اخذ ذلك ابو اسحاق من قوله في المدونة
ومن كاتب عبده على نفسه وعلى عبد للسيد غايب لزم العبد
الغايب وان كره ومقتضى تعريف الجزء بين المفيد للحصر انه لم يوخذ
من المدونة الا الجبر وهو مقتضى كلام ابي اسحاق وهو ظاهر
المدونة واما ابن رشد فعنده ان القولين يوخذان من المدونة
ووجه القول بعدم الجبر بقوله فرق بين من يجبر عليها ابتدا
ومن يجبر عليها اخرة ولا يلزم من جبر الغايب عليها الذي لم
يدفع مالا الان تحصل له العتق ان يجبر غيره ولم يعزو كلام ابن
رشد عند المولف والاكان يقول واخذ منها الجبر اي فلاينافي
انه اخذ منها عدمه والقول بالجبر ضعيف كما قال ق بكاتبتك ص
ونحوه بكذا ش هذه هي الصيغة والمعنى ان من اركان الكتابة
الصيغة نحو قوله كاتبتك بكذا اي بشي يسميه او انت مكاتب
بكذا او انت معتق على كذا وعلى نجم او نجمين او بعتك نفسك
بكذا فالباء فيه للمعاوضة كقوله اشتريت العبد بدرهم فقوله
بكذا اشارة للعوض وكفان لانه لايشترط فيه ان يكون مما ينفع
المعاوضة عليه وكانه قال بكاتبتك مما يعاوض عليه في الكتابة
وانظر لو ترك قوله بكذا هل تبطل الكتابة بناعلى انها بيع او م
يصح ويكون عليه كتابة المثل ص وظاهرها اشتراط التنجيم
ش يعني ان ظاهر المدونة عند القاضي عياض وغيره لزوم
اشتراط التنجيم لا اشتراط صحة لان المذهب انها اذا وقعت بغير
تنجيم كانت صحيحة وتنجم ولو قدرنا الصحة لكانت باطلة وهو
ضعيف واشار بقوله وصح خلافه لما اشار له ابن رشد
في المقدمات الى ان الصحيح من المذهب جوازها حالة انتهى
كما نقله في التوضيح وعلى هذا فكان المناسب لقاعدته ان
يقول والاظهر خلافه وقال ق لاشك ان المقام مقام وظهر
خلافه والمذهب الاول وال في التنجيم للجنس اي جنس
التنجيم فيصدق بالنجم الواحد لان ظاهر العبارة حملها نجوما
مع انه يجوز ان تجعل نجما واحدا انتهى ولو قال وظاهرها اشتراط
التاجيل لسلم من هذا الاعتراض على ان العتق على مال حال

يسمى قطاعة لان منتزع ما عليه المكاتب من غيره يسمى بذلك ص
وجاز بغرر كآبق ش يعني ان العوض في الكتابة يجوز ان يكون
بالغرر فلا يشبه العوض في البيع ولا في النكاح كآبق وبعير
شارد ونحو ذلك وانما جاز هنا لان اصل العتق ان يكون مجانا
فلا اقل ان يكون على شيء مترقب الوجود او على شيء سبق له
وجود فليعد اعتق ولا بد ان يكون ما ذكر في ملك العبد والا
فلا يجوز وكذا الجنين في بطن امة العبد والا فلا الا بعد خروجه
وقال ق المعيري جائز للعوض وهو يكذا والبا للملابسة
اي وجاز العوض حالة كونه ملتبسا بعوض بغرر اي بعوض
ذي غرر فقوله بغرر اي خفيف بدليل قوله لا كلؤلؤ لم يوصف
والغرر الخفيف هنا كثير في باب البيع لانه لا يغتفر الغرر في البيع
الا اذا كان يسيرا لم يقصد للحاجة كما مر في باب البيع ص وعبد
فلان وجنين ش اي يجوز للسيد ان يكاتب عبده على ان يأتيه
بعبد فلان الفلاني وليس بابنه والا منع وكذا يجوز للسيد
ان يكاتب عبده على جنين من حيوان معلوم ناطق او صامت
وظاهر قوله وجنين انه سبق له وجود واما على ما تحمل به
امتي فيمتنع ولفظه يعطي هذا لانه قبل وجوده لا يطلق عليه
ولا يسمى جنينا وقال المواق اذا كاتبه على عبد فلان
فقال ابن ميسر لا يعتقه الا به انتهى زاد ه في شرحه وانظر
الجنين هل هو كذلك اي لا يعتقه الا به او يقال انه دخل في
ملك السيد بالعقد فضمانه منه ولو نزل ميتا ص لا كلؤلؤ لم
يوصف ش يعني انه لا يجوز للسيد ان يكاتب عبده على ان يأتيه
بلؤلؤ غير موصوف لكثرة الغرر لعدم احاطته بصفة فالمراد
باللؤلؤ كل جوهر نفيس يتفاوت فيه الاغراض وجد عندي
ما نصه ولو كاتبه على عبد ولم يصفه فالوسط لان وسطه يعلم
بخلاف اللؤلؤ لا يمكن الوسط فيه لان وسطه متفاوت تفاوتا كثيرا
ص او كخمر ش معطوف على لؤلؤ اي وكذا لا يجوز للسيد ان يكاتب
عبده على خمر لفساده وعدم الانتفاع به شرعا فان وقع العقد
على خمر او خنزير وما اشبه ذلك فان العبد يرجع لكتابة مثله
في ذلك واليه اشار بقوله ورجع لكتابة مثله كذا في النسخ
وفي نسخة المواق ككتابة مثله وهي احسن واخصر وظاهر تعليل
الشارح في قوله لا كلؤلؤ لم يوصف ان الكتابة تبطل بالكلية وهو
ما عزاه ابن مرزوق لظاهر المدونة فقال فظاهر المد وتذييله

مسئلة

١٦٣

مسئلة اللؤلؤ الفسخ وانما يقول اشهب بعدمه كما في النوادر عنه
انتهى وعليه فقوله ورجع لكتابة مثله لا يرجع لمسئلة اللؤلؤ
قال ز رجوع قوله ورجع لكتابة مثله لما بعد الكاف على قاعدته
لا كلام فيه واما رجوعه لمسئلة اللؤلؤ فيحتاج لنقل بل مقتضى
المدونة ان العتق ماض ولا يتبع بشيء انظر المواق واختار ق
رجوعه للمسئلتين لانه اذا كان يلزم مثله فيما لا يملك اصلا
فاولى ما يملك في الجملة كاللؤلؤ والرجوع لما بعد الكاف قاعدة
اغلبية وليس في كلام المواق ما يستند اليه وانما فيه نقل
عبارة المدونة فقط ولا شك ان ظاهرها خاص بالخمر وما لا يملك
وهذا لا يمكن ان يقال انتهى وجد عندي ما نصه وقد يقال ان
لظاهر المدونة وجها وهو ان السيد في مسئلة الخمر دخل على
شيء لا يملك شرعا فهو كالعدم ومحضا فكانه كاتب عبده من غير
تعيين قدر فرجع لكتابة مثله بخلاف مسئلة اللؤلؤ فقد دخل
على شيء يملك شرعا لم يتم له فيرجع د قيمتها وظاهر كلام المؤلف
في قوله او كخمر سواء كان الخمر العاقدان عند عقد الكتابة
كما اذا كاتب ذمي ذميا بخمر ثم اسلم احدهما او كانا مما يملكهما مما يملكه م
العاقدان حين عقد الكتابة بان كان احدهما مسلما حين عقدها
وعلى الاول من هذين لا يشكل بمسئلة اللؤلؤ الذي لم يوصف
لان هذا جائز عند عاقديه واللؤلؤ الذي لم يوصف بخلاف
ذلك لان الغرر في مثل هذا لا يجيزه احد وحمله الشارح على ما
اذا وقعت الكتابة بما لا يجوز تملكه واستدل بكلام العتبية
وكلامهما انما هو فيما اذا وقعت بما يجوز عند العاقدين تملكه
من شرح ه وانظر نص الشارح فيما كتبناه على تت ص وفسخ
ما عليه في مؤخر او كذهب عن ورق ش هذا معطوف على
قوله وجاز بغرر والمعنى انك قد علمت ان الكتابة ليست
كغيرها من الديون الثابتة في الذمة ولا كالمعاوضة المحققة
فلهذا جاز فيها ما لم يجز في ذلك فيجوز للسيد ان يفسخ ماله
على المكاتب في شيء لا يتعجله الان واغتفر ذلك لتشوف
الشارع للحرية وكذلك يجوز للسيد ان يجعل ماله على عبده
على ان يضع عنه بعض ذلك وكذلك يجوز له ان يبيع ما عليه
من الطعام قبل قبضه وكذلك يجوز للسيد ان يفسخ ما على
مكاتبه من ذهب في فضة او من فضة في ذهب ولو بعد ذلك
صرفا مستأخرا لتشوف الشارع للحرية قال اللخمي اذا فسخ

الدنانير في الدراهم الى مثل الاجل او اقرب او ابعد او منع الدنانير في
اكثر منها الى اجل ابعد من الاجل فاجازه مالك وابن القاسم وانه لم
يحل المنتقى قوله ومنع ما عليه في موخر اي برضى العبد وقوله
من ورق ان اردنا الفسخ فدين في دين فسخ وجعلنا من بمعنى في فنقول
او منع كذهب في ورق وان اردنا الصرف قيدناه بعدم الحلول
وكل صحيح وجد عندي ما نصه ان كانت مسئلة الذهب والورق
محلا عن محل فهي جائزة ولو من الغير وان كانت في موخر دخلت
في قوله ومنع ما عليه في موخر فائدة ذكرها الا ان يقال العقد
وقع اولا بموجل ثم فسخه في دراهم معجلة مثلا وحينئذ في مغايرة
لما قبلها ص ومكاتبة ولي ما لمحجوره بالمصلحة ش هذا معطوف
على ما قبله من الجائزات والمعنى ان المحجور عليه كالصبي والمجنون
والسفيه يجوز لوليه من اب او وصي او مقدم ان يكاتب عبده ا
بالمصلحة ولا يجوز ان يعتقه على مال ياخذه منه اذ لو شاء
انتزعه منه وتعبيره له بالجواز دون الندب موافق لقوله اولا
اهل التبرع اذ الولي ليس من اهله في مال محجوره قال الشارح
لو قال من بدل ما لكان احسن فان اكثر استعمالها لغير العاقل
ومن للعاقل وهو هو وقول عن قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم
من النسا لما كن ناقصات عقل ودين استعمل فيهن ما والرقيق
انقص من النسا فاستعمل فيهما او استعملها فيمن يعقل مجازا
او على التغليب والجواب الاول لق والاخير له في شرحه
بعد ان اعترض على من اجاب بانه اتى بلفظ ما دون من تنزيلا للرقيق
منزلة ما لا يعقل لعدم تمام تصرفه بقوله قلت لم نره لاحد من اهل
العربية ص ومكاتبة امة وصغير وان بلا مال وكسب ش هذا ا
معطوف ايضا على ما قبله من الجائزات والمعنى انه يجوز للسيد ان
يكاتب رقيقه الصغير الذي سنه عشرة اعوام فاكثر ولو كان لا مال
له ولا كسب اي بالفعل كما قاله ق واما القدرة على الكسب فلابد
منها وكلام تت فاسد حيث قدر وبلا قوة على كسب انتهى وقال ز
وظاهر كلام المولف عدم الاستحباب وهو الموافق لما نقل عن الامام
في الموازية ان الخيرية في الاية هي القوة على الادا اذ الاية تقتضي
عدم الامر عند انتفا الخيرية وانتفا الامر يصدق بالجواز
المراد وعلى هذا فالواو للحال اي يجوز مكاتبتهما في حالة كونهما
بلا مال وكسب واما لو كان لهما ذلك لكانت الكتابة مستحبة ولا
ينافي هذا ما سبق لان ذلك منظور فيه للمكاتب انتهى فجواز مكاتبة

الصغير

الصغير المذكور مبني على القول بان السيد يجبر العبد على الكتابة
واما على مقابله فلا تت اذ لا بد من رضى الصغير ورضاه غير معتبر
ابو الحسن والحد الذي يجوز ان يكاتب الصغير اليه ان يبلغ عشر سنين
وعبارة تت قالوا والحد الذي يجوز مكاتبتهما اليه ان يبلغ كل عشر
سنين فاكثر انتهى المراد منه وقال في شرح الرسالة ان ظاهر ما
نقله الباجي عن ابن القاسم مكاتبة الصغير وان لم يبلغ عشر سنين
من شرح ه ص وبيع كتابة او جزء ش المشهور من المذهب جواز بيع
الكتابة وجواز بيع جزء منها كربعها ونصفها مثلا قاله ابن القاسم
وسواء كان المشتري هو العبد الذي كوتب او كان اجنبيا ولا يشترط
حضور العبد واقراره كالدين على المشهور لان الغرر مغتفر في بيع
الكتابة ومنع بيعها ربيعة وعبد العزيز بن ابي سلمة قال في المدونة
ولا باس ببيع كتابة المكاتب ان كانت عينا فبعرض نقدا وان كانت
عرضا فبعرض مخالف لها او بعين نقدا فان تاخر كان دينا بدين
قال القاضي عبد الوهاب هذا اذا باعها لغير العبد واما اذا باعها
منه فذلك جائز على كل حال انتهى قال ابن عرفة ولا بد من حضور
المكاتب ولا يكفي قرب غيبته كما في الدين لان ذاته مبيعة على تقدير
عجزه فلا بد من معرفتها وقول ابن عبد السلام لا يشترط حضوره
واقراره لان الغرر في الكتابة يغتفر انما الاغتفار في عقدها لانه
لم يبق للعتق لا في بيعها انتهى ولو اطلع المشتري على عيب بالمكاتب
فينبغي ان ينظر فان ادى مضى والا فله الرد لان المبيع صار هو
العبد وهل يرد ما اخذه منه من الكتابة او لا يرده لانه كالغلة
ص لا نجم ش يعني ان بيع النجم المعين من الكتابة لا يجوز لكثرة الغرر
كما اذا اكترى النجم الرابع مثلا ولم يعلم قدره ومعنى كلام المولف
ان النجوم مختلفة والا جاز لانه من بيع الدين قال ابن مرزوق وما
ذكره من منع بيع النجم المعين محله اذا لم يعلم قدره او علم وجهلت
نسبته لباقي النجوم فان علم قدره ونسبته لباقي النجوم جاز بيعه
لان الشرا وقع على شي معين ومعلوم وهو النجم او ما يقابله من
الرقبة ص فان وفى فالولا للاول والا رق للمشتري ش يعني انه حيث
جاز بيع كل الكتابة او جزء منها ووفى المكاتب ذلك للمشتري فالولا
يكون للبائع لانعقاده له والمشتري قد استوفى ما اشتراه وان لم
يوف بان عجز المكاتب فانه يرق للمشتري كله في الاول وبقدر ما
اشترى في الثانية وكذلك لو هلك المكاتب قبل ادا نجوم الكتابة
فانه يكون ملكا للمشتري فرع لو وهب كتابة مكاتبه فعجز عن ادائها

فيل يرق للمعطا وقيل يرق لواهبه ص واقرار مريض بقبضها ان ورث
غير كلالة ش يعني ان الانسان اذا كاتب عبده في حال صحته ثم اقر
في حال مرضه انه قبض منه جميع نجوم الكتابة فانه يصدق في ذلك
ان كانت ورثته غير كلالة اي بان كان فيها ابن او اب اذ لا تهمة حينئذ
واما ان كانت ورثته كلالة والثلث لا يحمله لم يصدق الا ببينة للتهمة
فان كان الثلث يحمله فانه يصدق لانه يجوز له ان يعتقه وان كاتبه
في مرضه واقر بقبضها منه فان حمله الثلث عتق وورث الكلالة اولا
لتبدي عتقه وان لم يحمله الثلث خير ورثته في امضا الكتابة فان
امضوا والا عتق منه محمل الثلث كذا في المدونة والكلالة بفتح الكاف
واللام مصدر كل الرجل يكل كلالة والكل بفتح الكاف الذي لا ولد له
ولا والد قاله الجوهري وقال في المغرب الكلالة ما خلا الوالد والولد
ويطلق على الورثة والوارث وعلى القرابة من غير جهة الوالد والولد
فمن الاول قل الله يفتيكم في الكلالة ومن الثاني ما يروى ان جابرا
قال اني رجل ليس يرثني الا كلالة ومن الثالث قوله ما ورث المجد
عن كلالة وقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة يحتمل الاوجه
على اختلاف القرات والتقديرات وهي من الكلال اي المتعب
او من الاكليل للعصابة ومنه السحاب المكلل المستدير او ما تكلله
البرق انتهى وقال ز الكلالة عند الفقها الفريضة التي فيها وارث
وعند الفرضيين الفريضة التي ليس فيها فرع وارث واصل انتهى وقال
ق والمراد بالكلالة هنا الكلالة الفرضية اي ان ورثته فرع او اصل
ص ومكاتبته بلا محاباة والا ففي ثلثه ش يعني ان المريض يجوز له
ان يكاتب عبده بلا محاباة فان حابا فانه يعتق من ثلثه وكذلك
ان ورث كلالة فانه يعتق من الثلث فقوله والا ففي ثلثه يرجع
لمسئلة المحاباة ولمسئلة اذا ورث كلالة فان احمل الثلث ما اقر
به او حابا مضى ورجحه ق للثانية فقال واكتفى في الاولى بمفهوم
الشرط وهو انه ان ورث كلالة كان ما اقر به في ثلثه فما حمل الثلث
مما اقر به في مرضه او حابا به مضى وما لم يحمله الثلث رق منه
بقدره للورثة ثم ان ادى خرج حرا والا رق وفي شرح ه ما نصه ان
رجع فقوله والا ففي ثلثه لقوله بلا محاباة كما عليه تت ومن وافقه
فالمعنى انه اذا كاتبه محاباة فان المحاباة تكون في ثلثه فيمضي منها
ما حمله الثلث سوا حملها كلها او بعضها وان لم يحمل منها شيا بطلت ويكون
في الشارح في قوله ومكاتبته بلا محاباة وفي ابن مرزوق خلاف ذلك
وانه اذا لم يحمل الثلث المحاباة كلها فانه يخير الوارث في اجازة المحاباة وفي

عتق

عتق محمل الثلث من العبد بلا زيادة على العتق المقابل لما لا محاباة فيه
فاذا كاتبه بعشرة وحاباه في عشرة ثم مات فانه يعتق نصفه ويبطل في
العشرة ثم مات فانه يعتق نصفه ويبطل في العشرة التي حاباه بها فان
كان الثلث يحملهما اعتق بقيمته وان لم يحملهما جميعا خير الورثة في اجازة
ما حاباه به وعتق ما يقابل محمل الثلث منها وان جعل راجعا لقوله
ان ورث غير كلالة مع قوله واقرار مريض بقبضها ايضا كما فعل الشارح
فلا بد من تقييد قوله والا ففي ثلثه بالنسبة لاقرار المريض بما اذا كان
الثلث يحمل كل ما اقر به فان حمل بعضه بطل ما حمله وغيره كما قال اللخمي
انتهى المراد منه مع بعض حذف ووجد عندي ما نصه واذا بطل الاقرار
في الاول فالكتابة صحيحة على حالها لانه كاتبه وهو صحيح
ص ومكاتبة جماعة لمالك فتوزع على قوتهم على الادا يوم العقد وهم
وان زمن احدهم حملا مطلقا ش يعني ان الجماعة من الرقيق اذا
كانوا لمالك واحد فانه يجوز له ان يكاتبهم دفعة واحدة في عقد
واحد على مال معين منجم عليهم واما ان تعدد المالك فان ذلك
لا يجوز اي لا يجوز مكاتبتهم دفعة واحدة بمال واحد لانه اذا عجز احد
العبيد او مات لاخذ سيده مال الاخر بغير حق فيكون من باب اكل
اموال الناس بالباطل واذا وقعت الكتابة على الوجه المتقدم فانها
توزع على قدر قوتهم على الادا يوم عقد الكتابة وعلى قدر احتمالهم
على قدر حد منهم وهذا هو المشهور فلا توزع على العدد ولا على قيمة
الرقاب كما قيل وهم حملا سوا كانوا كلهم اصحا او مرضى او بعضهم صحيح
وبعضهم مريض وسوا اشترطت الحمالة في صلب العقد او لا بخلاف حمالة
الديون لا تلزم الحمالة فيها الا بالشرط والفرق ان الكتابة الشارع متشوف
للحرية وهم ملك للسيد وقال البساطي فلو وقع عقد الكتابة على
ان لا ضمان هل يقدح ذلك في العقد او يصح العقد ويبطل الشرط قوله
ومكاتبة جماعة مصدر مضاف لمفعوله اي ومكاتبة سيد جماعة ه
وفي شرح ه ومفهوم لمالك انه لو تعدد المالك ولم يكن بينهما شركة انه لا
يكون الحكم كذلك وفيه تفصيل حاصله انه ان لم يشترط حمالة بعضهم
عن بعض جاز ذلك ويفض على قوتهم وان اشترط حمالة بعضهم عن بعض
فانها تمضي بعد الوقوع عند سحنون ويبطل الشرط ويحكي اللخمي في
فسادها وصحتها مع بطلان الشرط خلافا فقال وعلى القول بالفساد
فهل تفوت بالعتق جميعها او بالعتق بنجم منها او صدر منها خلافا لما ذكره
الشارح والراجح ما عليه سحنون انتهى المراد منه قوله يوم العقد معمول
لقوتهم قوله وهم وان زمن الى اخره راجع لقوله ومكاتبة جماعة لمالك

قوله وان الى اخره ان تخلص الفعل للاستقبال والواو واو الحال
اي وهم حملا والحال ان احدهم حدث ما نته فيفهم منه انه لو كان ههنا
يوم العقد لا شي لانها تونه على قوتهم على الادا يوم العقد والمراد
بالزمانة العجز والمرض وقاله في شرحه اي لمرات له الزمانة يدل
عليه التمثيل بالفعل واما لو كان احدهم زمنا يوم الكتابة بحيث
لا قوة له اصلا فانه لا شي عليه اصالة ولا حمالة قاله العوفي
ولكن يكون على منفعته في الكتابة سن الاصحاب لانهم قد دخلوا على
جميع ادا الكتابة التي جعلت عليهم وان كان بعضهم لا يقدر على ادا
شي منها وقوله الى اخره ان قلت الحمالة هنا ليست لحمالة الديون
لان الحمالة هناك على عدد روس الحملا وهنا على قدر قوة الاقويا
فالتوزيع على القوة على الادا قلت بل توزيع الحمالة هنا على
عدد من وزعت عليهم الكتابة لا على قوتهم انتهى المراد منه وجد
عندي ما نصه وان من احدهم حملا ما لم يعتقه سيده فيسقط
عنهم حصته كما يوخذ من قوله وللسيد عتق قوي الى اخره
وقوله حملا الى اخره والمال الذي انتقل عليهم بسبب موته مثلا
على المسولا على قدر قوتهم واما الذي على قدر قوتهم انما هو
الاصلي ص فيوخذ من الملي الجميع ش اي فبسبب كونهم حملا مطلقا
فانه يوخذ من الملي جميع نجوم الكتابة ظلوكانوا كلهم املياء فانه لا
يوخذ احد عن احد وقاله ق هذه نتيجة قوله حملا مطلقا وقوله
فيوخذ كان الاخذ السيد او وارثه ص ويرجع ان لم يعتق على
الدافع ولم يكن زوجا ش فاعل يرجع هو الذي دفع للجميع كما تقدم
فيرجع على المدفوع عنه بما غرمه عنه لكن بشرطين كما اشار له الاول
اذا لم يعتق المدفوع عنه على الدافع الثاني اذا لم يكن المدفوع عنه زوجا
للدافع فقوله على الدافع يتعلق بيعتق اما لو كان المدفوع عنه زوجا
للدافع او كان ممن يعتق عليه لو ملكه كالاصول والفروع والحواشي
فانه لا رجوع له عليه بشي مما دفعه وفي عبارة الاولى ان يقرا قوله
ويرجع بالبنا للمفعول ليوافق المعطوف عليه ويشمل الدافع ووارثه
وسيده ووارثه اذا مات ولا وارث له انظر ابن غازي وقوله على
الدافع متعلق بيعتق قري بالبنا للفاعل والمفعول ولا يصح تعلقه
بيرجع لفساد المعنى والمراد بالدافع من ادى الكتابة من ماله
كان حيا او ميتا وقوله ولم يكن زوجا معطوف على مدخول ان وقوله
زوجا اي لمن اديت الكتابة من ماله والزوج يشمل الزوج والزوجة
ثم ان ظاهره عدم الرجوع للدافع على من ذكر ولو امره بالدفع وهو مخالف

الفدا

الفدا من الكفارة ص ولا يسقط عنهم شي بموت احدهم ش يعني انه اذا
مات واحد او اكثر او عجز اذ لا فرق بين الموت والعجز فانه لا يسقط عنهم
شي من الكتابة بسبب ذلك بخلاف ما لو استحق احدهم برق او بحرية
فانه يسقط عنهم نصيبه لان الكتابة تبطل بالاستحقاق وتنزادمة
للمستحق منها فيبطل مما ان من حقه كالدين اذا بطل عن الحر فان
الحمالة تبطل به والفرق بين الموت والاستحقاق ان عقد الكتابة
من الميت صحيح وقد مات وهو باق في ذمته لم يبطل عنه شي كما لو
مات الغريم وذكر في الموطا انه مجمع عليه وعقد الكتابة في المستحق
باطل لان المالك كاتب ما لا يملك وفي شرحه ويسقط باستحقاقه
لان الغيب كشف انه كاتب من لا يملك والظاهر ان الاسر والغصب
كالموت ويدل لعله التعليل المتقدم للاستحقاق ص وللسيد
عتق القوي منهم ان رضي الجميع وقووا ش يعني ان السيد يجوز
له ان يعتق من تلك العبيد عبدا قويا اي له قوة على السعي
في الكتابة والادا لكن بشرطين الاول ان يرضى الجميع بذلك الثاني
ان يكونوا كلهم اقويا اي لهم قوة على السعي والادا فلو اعتق قويا
والباقي ضعيف فانه لا يجوز وان رضوا فلو اعتق ضعيفا منهم
والباقي اقويا فانه يجوز وان لم يرضوا قاله في التوضيح وحيث
اجزنا عتق من له قوة على السعي فانه يحط عنهم قدر نصيبه من
الكتابة بخلاف لو اشترى المكاتب من يعتق ثم اعتقه السيد فلا
يسقط عنهم شي وقاله ق قوله قوي منهم اي في الحال وفي المال
ويحط عنهم حصته فان لم يكن قويا لم يشترط رضاهم ولا يحط عنهم
شي من حصته وقاله ه في شرحه ما نصه اي انما يجوز للسيد
عتق قوي منهم بشرطين احدهما رضى جميع من بقي منهم والثاني
كونهم اقويا هذا اذا اريد بقوله وقووا قوتهم حال عتق القوي
واما اذا اريد يوم العقد فلا يعتبر رضاهم لانهم حينئذ لا يوزع
عليهم شي فلا ضرر عليهم في عتق قوي منهم ولهذا ذهب بعض
اشياخي الى ان الواو في قوله وقووا للحال اي انما يعتبر رضاهم
ان كانوا اقويا يوم العقد والا فلا يعتبر رضاهم لكن على جعل الواو
عاطفة لو قال المولف وللسيد عتق قوي منهم ان رضي من قوي
او يرضى من قوي وحذف قوله ان رضي الجميع وقووا لكان احصر
واحسن والذي ذكره الشيخ كريم الدين انه اذا اعتق قويا منهم
وكان فيهم بقية غير قوي فانه لا ينفذ العتق فيمن اعتقه ولو رضي
الجميع لانه اعتبر فيه امران رضى الباقي جميعهم وقوته وفي النص المذكور

فقد انتفى الشرط الثاني وظاهره ولو كان فيهم من هو قوي يوم عقد الكتابة
مع انه لم يدخل في التوزيع ووجهه خفي واما من طرا عجزه فالامر
فيه ظاهر فتامله ومفهوم قوله قوي انه لو اعتق ضعيفا لاشترط
رضى الجميع ولا قوتهم وهو كذلك والمراد بالضعيف ما لا قوة له
على السعي ولا مال له فمن له مال وهو ضعيف عن السعي داخل
في منطوق قوي ص فان رده ثم عجزوا مضى عتقه ش يعني ان
السيد اذا اعتق قويا منهم ولم يرضوا بذلك ورد عتقه ثم عجزوا
بعد ذلك فان عتق ذلك القوي يمضي لان عتقه انما كان غير نافذ
لاجل حقهم فلما عجزوا ابطل حقهم ومضى عتقه فاذا كان ادى شيئا من
نجوم الكتابة قبل عتقه فهل يرجع به على سيده فيه خلاف قال
ابو حفص بن العطار والصواب الرجوع به عليه لانه انما ادى
في حال عتقه فرع لو انعقدت الكتابة على صغير منهم لا يقدر
على الكسب من يوم الكتابة الى انقضائها فانه لا يتبع بشيء قاله
اللخمي ص والخيار فيها ش يعني ان الخيار في عقد الكتابة جائز يعني
ان احدهما يجعل لصاحبه الخيار في حل عقد الكتابة او اجازته
يوما او جمعة او شهرا مثلا وهو مذهب المدونة وما ولدته في
ايام الخيار فانه يدخل في الكتابة كالمبيعة بالخيار فان ما ولدته
في ايام الخيار يدخل في البيع وما استفاده العبد في ايام الخيار
يكون له حيث تمت كتابته بنا على انها عتق وهذا ما لم يشترطه السيد
مالك قال اللخمي الكتابة على ان السيد بالخيار او العبد جائزة
سواء كان امد الخيار قريبا او بعيدا بخلاف البيع فانه يخاف في البيع
ان يكون ما ادي الثمن لمكان الضمان ص ومكاتبة شريكين بمال واحد
ش يعني انه يجوز للشريكين ان يكاتبا عبدهما على مال واحد اي
متحد قدرا او صفة واجلا ولا بد ان يكون الاقتضا واحدا على
الشركة فان اختلف القدر او واحد مما بعده امتنع وظاهره
ولو اختلف نصيبهما كثلث وثلثين واخذ كل واحد بقدره وهو
ظاهر كلامهم وقال ق ولا يكون مالا واحدا الا اذا اتحد العقد والقدر
والجنس والصفة والاقتضا والاجل والا فاما لي واما لا تا
ما لبين فيما اذا اختلف الاقتضا كان قبض كل واحد منهما خمسة من
عشرة كاتباه عليها لان الخمسة غير العشرة ومكاتبة شريكين
عبدا لهما كما قاله تت ثم نقل عن التوضيح انه لو كان بينهما عبدان
فاكثر على وجه الشركة فعند اشهب لا يجوز جمعهما في كتابة واحدة
قال لان كل عبد تحمل لغير سيده الا ان يسقط حمالة بعضهم عن بعض

فيجوز

فيجوز وقال ابن ميسر ليس كما احتج لان لكل واحد نصف عبد فكل
يقتضي عن نصفه نصف الكتابة فلم يقتض احدهما عن غير ملكه شيئا
انتهى ثم ان قوله ومكاتبة شريكين من اضافة المصدر لفاعله مجرور
لفظا مرفوع محلا فيجوز العطف على المحل او اللفظ ص لا احدهما
ش يعني انه لا يجوز لاحد الشريكين ان يكاتب نصيبه في العبد دون
شريكه ولو اذن له شريكه في ذلك وهو المشهور ص او ما لين ش
اي وكذلك لا يجوز لهما ان يكاتب كل منهما حصته في العبد بمال غير
المال الذي كاتب عليه شريكه الاخر اي بان غايره في النقد او في
او في الصفة او في الاجل لان ذلك يؤدي الى عتق البعض دون
تقويم قوله او ما لين عطف على مال ص او متحد بعقدين ش
اي وكذلك لا يجوز لهما ان يكاتباه على مال متحد قدرا واجلا في
عقدين بان يكاتبه احدهما بعشرة مثلا الى شهر ويكاتبه الاخر كذلك
فقوله فيفسخ راجع للمسائل الثلاث وفي شرح ه ما نصه م
فيفسخ جواب لمقدر اي اذا وقع فيفسخ لانه يؤدي لعتق
بعض العبد دون تقويم لبقيته على من عتق نصيبه لان التقويم
انما هو على من انشا العتق لا على من انشا سببه وهو الكتابة
في مسالتنا وهذا التعليل في المسئلة الاولى واما فيما بعدها
فلانه ربما ادى لذلك ص ورضى احدهما بتقديم الاخر ورجع
لعجز بحصته ش يعني ان الشريكين اذا كاتبا العبد على مال واحد
وحل نجم من نجوم الكتابة فانه يجوز ان يرضى احدهما بتقديم
صاحبه ان يقبض ذلك النجم الذي حل وياخذ الاخر النجم
الذي بعده اذا حل فلو عجز العبد عن النجم الثاني فان الشريك
الذي لم يقبض النجم الاول يرجع على شريكه بما يخصه من النجم
الاول لانه سلف منه له فقوله ورضى الى اخره عطف على
فاعل جاز والضمير في رجع لمن رضي بتقديم صاحبه وانما يرجع
لعجزه بحصته حيث كان الرضى قبل حلول الكتابة وكان السائل
في ذلك مريد التقديم فان كان الرضى بذلك بعد حلول الكتابة
او كان السائل في ذلك المكاتب ورضي الشريك بذلك او الشريك
الذي رضي بالتقديم وسال شريكه ان ينظر المكاتب بحصته ووافقه
على ذلك فانه لا يرجع عند العجز بحصته فقال ز قوله ورجع
الى اخره هذا اذا كان الرضى بالتقديم قبل حلول جميع الكتابة
بان حل البعض خاصة اما اذا كان بعد حلول جميعها فانه لا رجوع
له على شريكه وصورة ذلك انه اذا حل ما كاتباه به فرضي احدهما

بتأخير المكاتب واخذ الآخر حقه ثم عجز عما اخره به فانه يرق لهما ولا رجوع
لشريكه عليه بشيء لانه لم يكن مسلفا وانما هو مشترط بتأخيره
قال في المدونة واذا اخذ احدهما من المكاتب جميع حقه بعد محل
اجله باذن صاحبه واخره صاحبه ثم عجز المكاتب فلا رجوع للذي
اخره على المقتضي ويعود العبد بينهما وهو كغريم لهما قبض
احدهما حقه منه بعد محله واخره الآخر ثم فلس الغريم فلا يرجع
الذي اخره على المقتضي بشيء لانه لم يسلف المقتضي شيئا منعه
ولكنه تأخير لغريمه انتهى وجد عندي ما نصه والموت كعجز ص
كان قاطعه باذنه من عشرين على عشرة فان عجز خير المقاطع بين
رد ما فضل به شريكه او اسلام حصته رقا ش التشبيه في الرجوع
والجواز بشرط رضى الشريك والمعنى انه يجوز لاحد الشريكين ان
يقاطع العبد المكاتب باذن شريكه من عشرين له على عشرة معجلة
فان عجز العبد بعد ذلك فان الخيار يثبت للذي قاطع بين ان يرد
الى شريكه نصف ما قبض من العبد ويصير رقا لهما على قدر
حصصهما او ان يسلم حصته لشريكه ز قال في المدونة وان كان
عبد بين رجلين كاتباه معا لم يجز لاحدهما ان يقاطعه على حصته
الا باذن شريكه فان اذن له فقاطعه من عشرين مؤجلة في
حصته على عشرة معجلة ثم عجز المكاتب قبل ان يقبض الآذن
مثل ما قبض المقاطع خير المقاطع بين ان يرد الى شريكه نصف ما
اخذ من العبد ويبقى العبد بينهما او يسلم حصته من العبد
الى شريكه رقا انتهى فالمراد بقوله ما فضل به شريكه نصف ما
قبض المقاطع بكسر الطاء كما مر عن المدونة والموضوع ان الآذن
ما قبض شيئا اصلا والا فمتى قبض الآذن شيئا دون ما قبض المقاطع
فلا يدفع له الا حصته مما زاد على ما قبض الآذن حتى يتساويا
والخيار ثابت للمقاطع فيما قبض الآذن دون العشرة فقط واما
اذا قبض الآذن مثل ما قبض المقاطع فاكثر فانه لا خيار للمقاطع
واذا عجز المكاتب فيورق لهما على قدر حصصهما ولا رجوع له على
الآذن وان قبض الاكثر قال محمد ولو كان قد قبض تسعة عشر فانه
قد فضله بتسعة هذا تحصيل المسئلة تأمل فقوله كان قاطعه
الى اخره تشبيه في الجواز والرجوع لا في التخيير اذ لا تخيير في المسئلة
السابقة فقوله ما اي الخمسة التي فضل بها شريكه وجد عندي
ما نصه واسلام حصته رقا هذا اذا قبض جميع المقاطع به وان قبض
البعض كخمسة مثلا من العشرة فاما ان يرد ما فضل به شريكه او يكون

شريكا

شريكا معه على قدر ماله فيصير له في العبد ربع ولشريكه ثلاثة
ارباع لان نصف حصته قبضها قاله في التوضيح لو قبض المقاطع
نصف العشرة اي ولم يقبض الآخر الآذن شيئا ثم عجز العبد فالمشهور
انه يخير بين ان يرد نصف ما قبض ويكون العبد بينهما نصفين او
لا يرد وله من العبد ربعه وثلاثة ارباعه لمن لم يقاطع قاله ه تكلم
المؤلف على ما اذا قاطعه بعين اما لو قاطعه عن العشرين بعرض
فانه اذا عجز يكون العرض والعشرون التي لم يقاطع عليها بينهما وهذا
اذا كان العرض قائما واما ان فات فانه ينظر لقيمته ويكون بمنزلة
ما اذا قاطع بعين وان قاطعه بطعام فحكمه حكم عرض لم يفت قال
ابن المواز لو كان انما قاطعه على عرض او حيوان نظر الى قيمة ذلك
نقدا يوم قبضه ثم يرد فضلا ان كان عنده واخذ حصته من العبد
ان شا وان قاطعه على مكيل او موزون رد مثله ورد الآخر كما
قبض وكان بينهما نصفين مع رقبة العبد الا ان يشا ان يتماسك
بما قاطعه به ويسلم حصته من العبد فذلك له قاله ابو الحسن
وتت وزاد ما نصه عبد الحق وقوله في العرض يرد نصف قيمته
معناه انه فات ولو كان قائما كان كالحيوان والطعام ص ولا رجوع
على الآذن وان قبض الاكثر ش اي لا رجوع للمقاطع على شريكه
الذي اذن له في المقاطعة ولو كان للآذن قد قبض مثل ما قبضه
المقاطع او اكثر وتقدم عن محمد انه قال ولو كان قد قبض تسعة
عشر وقال ز ليس قوله ولا رجوع الى اخره من متعلقات التخيير
لانه انما يثبت حيث قبض شريكه الاقل كما يفهمه قوله ما فضل به
بل هو منقطع عما قبله ومعناه انه اذا قبض شريكه اكثر مما قاطعه
به ثم عجز فانه يكون بينهما ولا رجوع للمقاطع على شريكه الآذن بشيء
لانه رضي باسقاط بعض حقه قال بعض شيوخنا فان قيل
كان المناسب عدم المبالغة لشمولها لقبض الاقل السابق الذي
حكم فيه بالتخيير فالجواب ان الواو للحال اي لا رجوع له على الآذن
في حالة قبض الآذن الاكثر واحرى المساوي قال العوفي واما
لو قبض شيئا مثله فاكثر قال مالك في الموطا ان قاطعه باذن شريكه
ثم اقتضى المتمسك بالرق مثل ما قاطع عليه صاحبه او اكثر من
ذلك ثم عجز المكاتب قال مالك هو بينهما قال لانه انما اقتضى
الذي له عليه قال الباجي لانه قد رضي ببيع نصيبه باقل مما عقد
عليه الكتابة انتهى وقال ق والواو واو الحال وان وصلية لا شرط
لها ولا جواب لئلا تكون الجملة حالية مصدرة بعلم استقبال اي

والحال انه قبض الاكثر لانه اذا قبض الاقل او المساوي لايتوهم
رجوعه عليه فهي من تتمة ما قبلها ولا حاجة الى جعلها مسئلة
مستقلة ص فان مات اخذ الآذن ماله بلا نقص ان ترك والا فلا شي
له ش الموضوع بحاله الا ان المكاتب مات فان الذي اذن لشريكه
في القطاعة يأخذ جميع ماله وهو عشرون من غير نقص مما تركه
المكاتب حلت الكتابة او لم تحل لانها تحل بالموت ثم يكون ما بقي بين
الذي قاطعه وبين شريكه على قدر حصصهما في المكاتب فان لم يترك
المكاتب شيئا فانه لا رجوع للآذن على القاطع ولا شي له فقوله اخذ
الآذن اي بالرق لا بالوراثة فقوله وان مات اي المكاتب الذي قوطع
والضمير في ماله راجع للآذن اي حصته وهي عشرون ثم ما بقي
بينهما لا للمكاتب لانه فاسد ص وعتق احدهما وضع لماله ش
يعني ان احد الشريكين اذا اعتق في حال صحته نصيبه من المكاتب
فان ذلك يحمل على وضع المال اي فيسقط عنه نصف كل نجم ولا يعتق
نصيبه ويظهر فائدة ذلك فيما اذا عجز عن اداء نصيب الآخر فانه يرق
كله لانه انما كان خفف عنه ليتم له الحرية فلما لم تتم له رجع رقيقا
ويحل له ما اخذ منه اما لو وضع ذلك في حال مرضه فانه يكون
عتاقة قاله في المدونة اي ويقوم عليه قال ابن يونس لانا لو
جعلناه وضع مال فقطع ثم عجز ورق للورثة لم تنفذ الوصية
والميت قد اراد انفاذها وان لا يعود لهم شي منها بخلاف الصحيح
فانما اراد التخفيف عن المكاتب وانه ان عجز كان رقا اما لو اعتق
جزءا منه كجزء وتحوها فالعتق عليه لانه قاصد للعتق حينئذ
لا لوضع المال ص لا ان قصد العتق ش يعني ان احد الشريكين
اذا اعتق نصيبه من المكاتب وقصد بذلك العتق فانه يكون
حرا ويقوم عليه اذا عجز قاله اللخمي لان في تقويمه عليه الآن نقل
الولا الذي انعقد لشريكه وفي شرح ه لا ان قصد العتق اي الآن
يصرح بانه قصد العتق او يفهم منه ذلك فانه ينفذ عليه من
الآن ويقوم عليه حصة شريكه بشرطه انتهى المراد منه وقال
ق ثم ان قوله لا ان قصد العتق مشكل مع قوله وعتق احدهما
وضع لماله لانه اذا قال له اعتقتك او انت حر مثلا كان قاصدا للعتق
فكانه قال وعتق احدهما وضع لماله لا ان قصد بالعتق العتق
فقد لا معنى له وتقدير تت لا ان قصد بالوضع العتق لا يساعده
اللفظ لان المولف لم يقل ووضع احدهما عتق الا ان قصد بالوضع
العتق اي لا ان قصد بوضع المال العتق فلا يكون وضعا له ويجاب

بان قوله

بان قوله وعتق احدهما وضع لماله معناه اذا قصد بالعتق
وضع المال حيث لم يقصد فك الرقبة بان قصد المال او لا نية
له في وضع المال وقوله لا ان قصد العتق اي الا ان قصد
فك الرقبة بلفظ صريح او قرينة او يفهم منه ذلك ص كان فعلت
فنصفك حر فكاتبه ثم فعل وضع النصف ش التشبيه فيما قبل
الاستثنا وهو وضع النصف ولو قصد العتق والمعنى ان الانسان
اذا قال لعبده ان فعلت انا او انت الشي الفلاني فنصفك
حر ثم كاتبه ثم فعل ذلك الشي المحلوف عليه فانه يحمل على وضع
المال لا العتق فيوضع عنه نصف الكتابة ولو كان ذلك عتقا
لقوم عليه الآن فان ادى النصف الذي بقي من الكتابة خرج
حرا وان عجز رق كله فقوله رق كله ان عجز يرجع لهذه والتي
قبلها وبما قررنا علم ان التشبيه ليس بتام كما يفيده قوله
وضع النصف لا فائدة ان التشبيه ليس بتام وانما لم يكن قصد
العتق معمولا به ويحمل به فيما قبلها لانه لما كان حال اليمين
في ملك سيده قطعا ونية العتق حصلت حينئذ ولم يكن
حال النفوذ الذي هو المعتبر في ملك سيده لتعلق البيع به
بناء على ان الكتابة بيع لم يكن لنية العتق تاثير في حالة النفوذ
وبعبارة اخرى يرجع للمشبه والمشبه به وهو قوله وعتق
احدهما وضع لماله لكن هذا مستفاد من قوله فيما ياتي كان
عجز عن شي ومن قوله وان عجز عن شي او ارش جناية وقال
ز لقائل ان يقول التشبيه غير ظاهر للتصريح بقوله وضع النصف
فكان الاولى ان يقول وان فعلت الى آخره والجواب ان هذا تصريح
بوجه الشبه وهو كثير في كلامهم خصوصا هذا المقام فانه لو لم
يأت به لتوهم ان التشبيه في المستثنى والمستثنى منه مع
انه لا تفصيل هنا انتهى وقوله وضع النصف الى آخره مشكل
مع قولهم ان اليمين تقع على لفظ ما حلف عليه وهو هنا انما حلف
بحريته لا بوضع مال عليه الا ان يقال المعتبر حال النفوذ وهو
حينئذ انما له عليه مال لا حال الحلف انظر الطخيخي ص ورق
كله ان عجز ص قال ق راجع للمسئلتين خلافا لاحد قولي ابن
القاسم في الاولى فان له في الاولى قولين المشهور منهما انه يرق
كله ان عجز والقول الآخر انه يرق منه ما عدا نصيبه وهو ضعيف
اي وعتق احدهما وضع لماله ورق لهما ان عجز لما كان عليه من
كتابة او عتق لاجل او تدبيرا او غير ذلك والحاصل انه يرجع الحالة

التي كان عليها قبل الكتابة انتهى ثم ان كلام للمولف في صيغة البر واما في
صيغة الحنث كلا فعلن فانه يكون عتقا قاله اللخمي ص وللمكاتب بلا
اذن بيع واشترا ومشاركة ومقارضة ومكاتبة ش لما كانت تصرفات
المكاتب كالحر لانه احرز نفسه وماله الا ما كان من امر المحاباة والهبات
التي تودي الى عجزه كما ياتي جاز له ان يبيع ويشتري بلا اذن من سيده
الذي كاتبه قال ابن عرفة تصرفات المكاتب كالحر الا في اخراج ماله
لا عن عوض مالي وقال ابن رشد يجوز بيعه وشراوه ومقاسمة
شركائه واقراره بالدين لمن يتهم عليه وكذلك يجوز له ان يشارك
وان يقارض وان يكاتب رقيقه لاجل ابتغا الفضل كما في المدونة
والا لم يجز ولفظها كتابة المكاتب عبده على ابتغا الفضل جائزة
والا لم يجز فان عجز المكاتب الاعلى ادى المكاتب الاسفل الى السيد
الاعلى وعتق وولاوه له ولا يرجع الولا للاسفل ولو عتق
بعد ذلك ولو حذف قوله بلا اذن واستغنى عنه بعموم ظاهر
كلامه لكان اولى بالاختصار فان قيل فيه نظر اذ لو فعل ذلك
لاقتضى منع ما بعد ولو بالاذن وليس قلنا يدفع هذا قوله بعد
الا باذن لانه راجع لما بعد لا لكن لا يخفى انه لا حاجة لذكر قوله بلا اذن
مع قوله الا باذن لاغنا احدهما عن الاخر ثم ان الكتابة عقد يترتب
عليه عتق العبد فلما كان مظنة للعون على العتق من اعمال العبد
جاز كالبيع والشرا وما بعدهما مما ذكره المولف قوله بيع اي على
وجه النظر والا فلسيده رده بل للشارع رده قوله واشترا
يعني عقد بيع لانه اذا باع فقد اشترى الثمن والمشتري اذا اشترى
فقد باع الثمن فالبيع والشرا متلازمان قوله ومقارضة
يغني عنه قوله ومشاركة بناء على انه شريك وله مال ومعاملة
اغنى عن هذه الجملة قوله واشترا بالنظر كان فيها ربح او يرجى ان
يتوقع فيها ذلك والا رد قوله ومشاركة اي معاوضة او غيرها
وقوله ومشاركة بالنظر في خصوص النوع المشارك فيه وفي
خصوص ذلك الشريك لان بعض الانواع لا يرجى فيه ربح كالجواهر
النفيسة وبعض الاشخاص يترتب من مشاركته الخسارة ولا بد من
هذين القيدين في كلامه ثم ان النسخ هنا ثلاثة ففي بعضها
مقارضة من القراض اي يدفع ماله قراضا وفي بعضها مفاوضة بالفا
وهذه يغني عنها عموم مشاركة وفي بعضها معاوضة بالعين المهملة
من العوض وهذه يغني عنها بيع واشترا فاحسن النسخ مقارضة
ق ص واستخلاف عاقد لامته ش يعني انه يجوز للمكاتب ان يزوج

امته

امته بغير اذن واذا زوج فيجب عليه ان يستخلف من يعقد لها اذ
شرط العاقد ان يكون حرا وله ان يزوج عبده بشرط ابتغا الفضل
قاله ابن القاسم وبهذا التقرير يندفع عنه ما يقال ان ظاهره
انه مخير بان يستخلف وله ان يزوج من غير استخلاف وهو مشكل
اذ الاستخلاف واجب عليه لان عقده لا يصح فالتخيير انما هو بين
ان يستخلف من غير اذن سيده وبين ان لا يزوج كما اشرنا له وح
لا يحتاج الى قول من قال اللام المقدرة هنا بمعنى على ويكفي انما
مشاركة للثاني في المعطوف عليه في اللفظ فقط قال الله تعالى
ان احسنتم احسنتم لانفسكم وان اساتم فلها اي عليها وقوله
لامته اي على امته ص واسلامها او فداوها ان جنت ش يعني ان
المكاتب اذا جنى رقيقه فانه يجوز له ان يسلمه للمجني عليه وله ان
يفديه بغير اذن سيده الذي كاتبه وقوله بالنظر يرجع لجميع ما
تقدم وهو نص المتقدمين والضمير في اسلامها يرجع للنسمة
الجانية فيشمل الذكر ص وسفر لا يحل فيه نجم ش يعني انه يجوز
للمكاتب ان يسافر بغير اذن سيده الذي كاتبه سفرا لا يحل فيه
نجم من نجوم كتابته فان كان يحل فيه نجم فانه لا يجوز له ان يسافر
الا باذن سيده او يقيم له كفيلا وكذلك اذا كان يقدم من سفره
قبل حلول الاجل اي اجل النجم الا انه اتهم بعدم الرجوع او
التاخير فانه يلزمه ان ياتي بحميل قوله وسفر الى اخره وليس
له منعه منه وان كان ما قاله خلافا للخمي في منع الصانع من
السفر قوله لا يحل فيه نجم او بعضه وهو معنى قول الشارح او
غيره وفي عندي ما نصه واذا اتهم بعدم الرجوع لا يوخذ منه
كفيل على المذهب لانما عبر لانه من ص واقرار في رقبته ش اقرار
الرقيق المتعلق بالبدن من قصاص حيث لم يتهم وحد وتعزير
فهذا يستوي فيه المكاتب وغيره من انه يوخذ بما اقر به واما الاقرار
بما يتعلق بذمته فانه يعمل به من المكاتب لا من غيره واما اقراره
بالعمد الذي يتهم فيه فانه لا يعمل به كما اذا اقر بقتل عمدا فاستحياه
ولي المقتول على ان ياخذه فليس له ذلك لان العبد يتهم ان يكون
اراد الفرار من سيده باقراره على هذا الوجه ويبطل حق المقر له
ما لم يكن مثله يجهل له ذلك ويدعي الجهل فيحلف ويقتص منه
والحاصل ان اقرار كل من العبد القن ومن فيه شائبة حرية
كالمكاتب مما يوجب عقوبة في بدنه من حد او قصاص او نحوهما
لازم له غير انه اقراره بالقصاص في النفس مقيد بما اذا لم يتهم

واما ان اعتم كما في مسئلة اقرار العبد بقتل عمدا واستحياه ولي
الدم على ان ياخذه فانه لا يقبل كما مر وان اقر كل منهما بجناية في رقبته
مما يوجب مالا كاقراره بجناية الخطا والعمد الذي لا قصاص فيه لانه
يلزمه ولو لمن لا يتهم عليه خلافا للشارح الا بقرينة تصدقه كما في
مسئلة العبد على البرذون المشار اليها بقولها في كتاب الديات
في عبد على برذون مشى على اصبع صبي فقطعها فتعلق به وهي
تدمى ويقول فعل بي هذا فصدقه العبد ان الارش متعلق برقبة
العبد انتهى وان اقر كل منهما بمال في ذمته ففيه تفصيل فان كان
مكاتبا عمل باقراره لمن لا يتهم عليه وان كان غير مكاتب لم يعمل باقراره
مطلقا وبهذا يتبين لك وجه ما ذكره ابن غازي ونصه واقراره في
رقبته كذا فيما رايناه من النسخ وهو عكس المقصود فالصواب في
ذمته انتهى وان اعتراض تت عليه غير متوجه كما اشار له ه
في شرحه وقال ق وانما صوبه ابن غازي لئلا يتكرر مع قوله فيما
سبق ويجيب عن القصاص العبد ومع التكرار يجب ضايع الافادة
فيه اذ لا خصوصية للمكاتب بهذا لان القن له الاقرار في رقبته
الا انه لم يطلع على نقل في المسئلة خلافا لاعتراض تت عليه بذلك
اذ لا نقل لابن غازي هنا وايضا هذا اخذه من المولف في قوله
ويجيب عن القصاص العبد وكتب عليه ابن غازي هناك ص واسقاط
شفعته ش يعني انه يجوز للمكاتب ان يسقط شفعته لانها من نوع
الشرا للشقص بالثمن وظاهره سوا كان ذلك نظرا او غير نظر لانه
لا يلزمه البيع وتقييد الشارح غير واضح والا لعدم مما فيما عنه
بالنظر فافهم ص لا عتق وان قريبا ش لما فرغ المولف من الكلام على
الامور التي يجوز للمكاتب ان يفعلها بغير اذن سيده شرع في الكلام
على الامور التي لا يجوز له ان يفعلها الا باذن سيده وبدا من ذلك بانه
يعتقه والمعنى ان المكاتب لا يجوز له ان يعتق شخصا اجنبيا او قريبا
له الا باذن سيده فان فعل ذلك بغير اذن سيده فله رده ولا يلزم
المكاتب عتق كما في المدونة قوله وان قريبا ولفظ المدونة لا ينبغي
للمكاتب ان يشتري ولده او اباه الا باذن سيده ولا يتبعهم في عجزه فان
عجز وعجز وارقوا كلهم للسيد وان ابتاعهم بغير اذنه لم ينفسخ بيعهم
ولا بد خلوا في الكتابة ولا يبيعهم الا ان يخشى عجزا انتهى ولا يرد عليه
قوله وعتق بنفس الملك الابوان لان شرط الملك ان يكون تاما
والرقيق ملكه غير تام وقوله لا عتق الى اخره عطف على قوله
ويبيع وشرا الى اخره وظاهر قوله لا عتق وان قريبا ولو لاجل ثم انه

يستغني

يستغني بمسئلة العتق عن مسئلة الهبة والصدقة فان مطلق
العتق مشوف له الشارع وليس له فاعله ما ليس كذلك كالهبة
ص وهبة وصدقة ش يعني ان المكاتب لا يجوز له ان يتمتع من ماله ولا
ان يتصدق بغير اذن سيده فان فعل رد الا الشي التافه كالمقارض
والشريك والماذون والزوجة والوكيل وما اشبه ذلك ص وتزويج
ش يعني ان المكاتب لا يجوز له ان يتزوج بغير اذن سيده وسواكان
ذلك نظرا وغير نظر فان ذلك بعيبه فان رده سيده وقد دخل بها
فانه يفسخ ويترك لها ثلاثة دراهم ولا تتبع بما بقي بعد ذلك اذا
عتق فان اجازه سيده جاز اذا لم يكن معه احد في الكتابة فان كان
معه غيره لم يجز الا برضاهم وان كانوا صغارا فسخ تزويجه على كل
حال وقوله فتزويج الصواب تزوج لان التزويج فعله بالغير
والتزوج فعله بنفسه واشعر قوله تزويج بجواز تسريه وهو
كذلك ان لا يعيبه ذلك كالنكاح ص واقرار بجناية خطا ش يعني ان
المكاتب اذا اقر انه جنى جناية خطا فانه لا يلزمه شي من ذلك عتق
او عجز وظاهره لمن لا يتهم عليه خلافا للشارح كما مر وفرق المولف
بين الجناية خطا وبين الدين ونحوه في جنايات المدونة فان الجناية
تتعلق برقبته فلا يقبل بخلاف اقراره بالدين فيقبل من المكاتب لانه
صار بالكتابة كالماذون له في التجارة ص وسفر بعد ش يعني ان
المكاتب لا يجوز له ان يسافر سفرا بعيدا بغير اذن سيده اذا كان يحل
فيه نجم او بعضه وفي شرح ه ان للسيد منعه من السفر البعيد
وان لم يحل فيه نجم وقوله الا باذن اي من سيده فيجوز جميع ما منع
فعله وفي غ ه يرجع لما عدا قوله وهبة وصدقة فليس له فعلهما
ولو اذن له السيد في ذلك وجعله الشارح محل نظر فقال وانظر
لو اذن له السيد في ذلك هل يمضي او ليس له ان ياذن في ذلك ولا
يمضي ان وقع لانه داع الى رقه وحكى الخلاف في ذلك صاحب المقدمات
انتهى وهذا الثاني هو الذي اختاره مشايخي اي في الهبة والصدقة
ومثلهما في ذلك العتق ولكن ذكر المولف ما يفيد ترجيح الاول ونبه
اما حصر هذه الجزئيات جوازا ومنعا تبعا للمدونة وغيرها لانه انفع
للمفتي سيما المقلد والا لاكتفى عنها بضابط لانه كان اخصر كان يقول
وله التصرف بغير تبرع كقول ابن الحاجب وتصرف المكاتب كالحر الا في التبرع
والله اعلم قاله بعض من حشاه واحسن منه وله التصرف بما ليس
مظنة لعجزه ص وله تعجيز نفسه اذا اتفقا ولم يظهر له مال فيرق ولو ظهر
له مال ش يعني ان المكاتب المسلم يجوز له ان يعجز نفسه في الكتابة

بشرط ان ينفق هو وسيده المسلم الذي كاتبه على ذلك وبشرط ان لا يكون
لمكاتبه مال ظاهر فرق حينئذ كما كان قبل الكتابة ولو ظهر له مال بعد
ذلك قال ابن رشد الكتابة من العقود اللازمة فلا ليس للسيد ولا للعبد
خيار في حلها فاما التعجيز اذا لم يكن له مال ظاهر فان تراضى على ذلك
السيد والعبد فهو جائز لان حق الله قد ارتفع بالعذر وهو ظهور
العجز ولا يحتاج في ذلك الى رفع للسلطان فان دعى الى ذلك العبد
وابى السيد فله ان يعجز نفسه دون السلطان ولا يفتقر في ذلك الى
حكم واما ان دعى السيد للعجز وابى العبد فلا يعجزه الا السلطان
بعد التلوم والاجتهاد انتهى وهو يفيد اذ في مفهوم قوله ان اتفقا
تفصيلا لم يفيده ان قوله وفسخ الحاكم لا يجري فيما اذا اتفقا ولا فيما
اذا طلب ذلك العبد وحده بل فيما اذا طلبه السيد وحده لكن في ز
عن التوضيح ما يفيد انهما اذا اختلفا فلا بد من التعجيز من الحاكم
فانه قال مفهومه انه لم يتفقا لا يكون للسيد تعجيزه حيث اراد ذلك ولا
للعبد تعجيز نفسه حيث اراد ذلك وهو كذلك بل ينظر في ذلك الحاكم
انظر التوضيح وقد فصل في ذلك ابن رشد بين ان يريد ذلك
العبد فله ذلك من غير حاكم وبين ان يريد ذلك السيد فلا بد من
الحاكم انتهى وقد عول ق على كلام ابن رشد حيث قال وينبغي حمل مفهوم
كلام المؤلف عليه لا على ظاهر كلام التوضيح والمدونة لانه لا يترك النص
الصريح الى الظاهر وكلام تت المخالف لكلام ابن رشد لا يعول عليه
ثم لما كان المكاتب هو المؤدي للمال سبب التعجيز له وهذا ظاهر
والتعجيز الحكم بالعجز وعدم القدرة على اداء الكتابة ويترتب عليه الرق
فالتعجيز غير الرق فليس قوله ورق تكرارا مع قوله وله تعجيز نفسه
كما زعم بعضهم قوله ولم يظهر له مال الواو واو الحال اي ان محل
التعجيز في حال عدم ظهور المال للمكاتب قوله ورق بالنصب عطف على
تعجيز لانه اسم خالص من التاويل بالفعل اي له تعجيز نفسه ورقه
لان الرق مسبب عن التعجيز فلا يحتاج الى جعله مرتبا على شرط مقدر
حكما خلافا لـ ز لان الاصل عدم التقدير وقد امكن تصحيح الكلام بدونه
بلا تكلف قوله ورق لو قال فرجع لما كان عليه كان اولى اي فرجع لحالته
التي كان عليها قبل الكتابة من قنية وتدبير وعتق لاجل ونص ز ورقا في
المشار اليه بورق الخ مرتب على شرط مقدر اي واذا عجز نفسه فرق
اي صار رقيقا لا شائبة فيه فلو ظهر له مال اخفاه او لم يعلم به لان
الخلاف في المسئلتين فان قيل قوله ورق يعلم من قوله وله تعجيز
نفسه فما فائدة ذكره والجواب انه ذكره ليرتب عليه المبالغة والله اعلم

انتهى

انتهى قوله ولم يظهر له مال يفيد انه ان ظهر له مال فليس له التعجيز ولو
ولو اتفقا عليه لحق الله تعالى وهذا عندي ما نصه فلو لم يظهر له مال لكن
السيد عالم بالمال واتفق معه على التعجيز ثم امر السيد بذلك فالظاهر
ان يبطل تعجيزه وقوله ان اتفقا اي حيث حلت الكتابة والا فليس له
ذلك ص كان عجز عن شيء ش يعني ان المكاتب اذا عجز عن شيء من نجوم الكتابة
فانه يرق لان عجزه عن البعض كعجزه عن جميع نجوم الكتابة ص او غاب عند
المحل ولا مال له ش اي وكذلك يرق اذا غاب عند المحل بغير اذن
سيده والحال انه لا مال له ظاهر وحينئذ للحاكم ان يفسخ عقد الكتابة
لانها لا تنفسخ الا بالحكم واليه اشار بقوله وفسخ الحاكم لكن بعد التلوم
باجتهاده لمن يرجى له ميسرة فاذا تلوم له بعد الاجل فسخ واليه اشار
بقوله وتلوم لمن يرجوه والمراد بالمحل حلول الكتابة لا المكان قوله ولا مال
له حاضر يبدى فيه قوله وفسخ الحاكم جملة في محل الحال اي اذا عجز
فانه يرق حالة فسخ الحاكم وقال ه في شرحه وفسخ الحاكم اي في عجزه
عن اداء شيء او غيبته وهذا اذا ابى المكاتب من التعجيز واباية الحاضر ظاهرة
واما الغائب فانما تكون بعد خروجه وقبل الحكم بتعجيزه فان رضي كل بالتعجيز
ولا مال له ظاهر فلا يحتاج الى الحاكم وكذا لو طلبه العبد قوله وتلوم لمن
يرجوه خاص بقوله كان عجز عن شيء واما الغائب فلا يتلوم له كما قاله ز
وقال بعض من حشاه ان التلوم يجري في مسئلة الغائب ايضا انتهى
المراد منه ونص ز المشار اليه الى اخره جملة وتلوم له الى اخره في محل
الحال ايضا وقد مقدرة فيها لتقرب الماضي من الحال اي فسخ الحاكم
حالة كونه قد تلوم لمن يرجوه والضمير المنصوب راجع للمال اي تلوم
لمكاتب عجز عن الاداء وهو يرجو حصول مال له فيخرج من كلامه الغائب
فلا يتلوم له انتهى وقال ق اذا الغائب الغيبة القريبة كالحاضر يتلوم
له دون البعيد فلا يتلوم له لاحتمال موته ومثله ان اجلها لمرض فظاهر
قوله او غاب كما قال ز كانت الغيبة قريبة او بعيدة كان مليا هناك ام لا
وهو ظاهر لاحتمال تلف ما بيده قبل مجيئه او ارساله ولا بد من تقييد
كلامه بما اذا كانت غيبته بغير اذن سيده والا فلا يعجزه بذلك انتهى ه
وظاهره ولو طال ص كالقطاعة وان شرط خلافه ش التشبيه تام اي
كما يتلوم في القطاعة بعد مضي الاجل لمن يرجى يسره كما في المدونة ولا بد
فيها من فسخ الحاكم كما اشار له بعض من حشاه ولو كان السيد شرط على
المكاتب عند العقد عدم التلوم فانه لا ينفعه ذلك ولا بد من التلوم وفسخ
الحاكم فيما يعتبر فيه الفسخ للحاكم والمبالغة ليست خاصة بالقطاعة
بل هي راجعة للمسئلتين والقطاعة بكسر القاف افصح وهي اسم مصدر

لقاطع و الا المصدر المقاطعة ولها صورتان احداهما ان يكاتبه على مال
حال فالكتابة ان يفسخ ما عليه في شيء ياخذه منه وان لم يكن حالا وجد
عند في ما نضه فلو قال سيد لعبده انت حر بعد سنة على ان لا تقصد
فيعجل به غلات الكتابة لو شرط عليه شيئا لا يعمل به وقول الشارح في الخمر
ضعيف والمعتق لاجل اضعف من الكتابة ص وخفف انتقاب سيده
وان قبل اجلها ش قد علمت ان الحاكم وكيل عن الغائب فاذا حلت
نجوم الكتابة او عجلها المكاتب وسيده غائب فان الحاكم يلزمه ان يقبض
ذلك ويحفظه الى ان ياتي مستحقه شرعا وسوا كانت النجوم عينا او
عرضا لما علمت ان الاجل في عروض الكتابة من حق المكاتب فاذا عجله
لزم سيده الذي كاتبه او الحاكم ان غاب السيد ان يقبله حيث لا وكيل
له هذا فيما ينقل ويدفع واما في منافع المعين ونحوها فقد اختلف
ابن القاسم واشهب فيمن كاتب عبده على خدمة معلومة ثم اراد ان
تعجيل قيمتها فقال ابن القاسم لا يلزم السيد او الحاكم ان غاب قبول
القيمة وهو للمشهور وكانه راه معينا الى اجل وقال اشهب يلزمه
ويخرج حرا ص وفسخت ان مات وان عن مال الا لولد او غيره
دخل معه بشرط او غيره فتودى حالة ش يعني ان المكاتب اذا مات
قبل وفا نجوم الكتابة وقبل الحكم على السيد بقبضها او قبل
الاشهاد عليه بان اتى بها ولم يقبلها في بلد لا حاكم بها فانها تنفسخ
ولو خلف ما لا يفي بكتابته ويرثه سيده بالرق لانه مات قبل حصول
الحرية له الا ان يكون معه في الكتابة ولدا او غيره فان كتابته
تحل بموته وتعجلها السيد من ماله ويعتق بذلك من معه في
الكتابة ولدا او غيره كالاجنبي وسوا كان من معه في الكتابة
دخل بالشرط او بغيره اي بل بمقتضى العقد فقول المؤلف بشرط
او غيره يرجع للولد وللاجنبي معا اما دخول الولد بالشرط
كان كاتب عبده وللعبد امة حامل وقت عقد الكتابة فان حملها
لا يدخل في الكتابة الا بالشرط كما في المدونة وسوا كان هذا المكاتب
بكسر التاء اخذا او مكاتبا بفتحها واما قوله فيما ياتي واشتراط وطء المكاتبة
واستثنا حملها لغو فموضوعها ان انسانا كاتب امة نفسه وهي حامل
وقت عقد الكتابة فلا يصح استثنا حملها ويدخل معها في الكتابة وسوا
كان هذا المكاتب بكسر التاء او مكاتبا بفتحها بدليل ما في العتق
ولا يستثنى ببيع او عتق فلا تنافي لاختلاف الموضوع فافهم واما
دخول غير الولد بالشرط فواضح وبمقتضى العقد كما لو اشترى المكاتب
من يعتق عليه فقوله وفسخت اي وبطلت وقوله دخل معه بشرط قال

س راجع لهما

س راجع لهما وقوله او غيره راجع لهما ايضا لكن للولد ظاهر ويكون
معناه انه حدث بعد عقدها فاقتضاه العقد وللغير اذا اشترى من
يعتق عليه في زمن الكتابة بغير اذن سيده ويعتق عليه قال في
المدونة وما يكن عقدت الكتابة يعتق عليه وللسيد ان يعتقه وفي
كلام تت سقط وقوله في الاجنبي لعله في غير الاجنبي وقوله
فتودى حالة جواب عن سوال مقدر وقوله فتودى حالة ويرجع
ان لم يعتق على الدافع ولم يكن زوجا وتقدم هذا في كلامه ثم
ان كلام المؤلف هذا حيث ترك ما يفي بالكتابة بدليل قوله بعد
وان لم يترك وفا ص وورثه من معه فقط ممن يعتق عليه ش
يعني ان المكاتب اذا مات عن مال فان كتابته تودى منه حالة فاذا
فضل منه بعد ذلك فضلة فانه يرثه من معه في الكتابة ممن يعتق
عليه كالاب والام والاخوة كما مر لا من ليس معه ولو ممن يعتق
عليه كالاقارب كما مر في محله ولا من معه ممن لا يعتق عليه كزوجة
او بنت معه او عم ونحوه وانما لم يرثه من في كتابة اخرى من ورثته
لان شان المتوارثين التساوي في حال الموت وهو هنا غير محقق
لاحتمال كون اصحاب احدى الكتابتين اقوى على الادا من اصحاب
الكتابة الاخرى وتاديتهم فقوله من معه دخل بشرط او غيره
وكلام المؤلف يفيد انه يرثه من معه في الكتابة ولو كان ابعد ممن
ليس معه كما لو كان معه اخ ومن ليس معه ولد والارث على فرائض
الله وهذا يفيد انه يورث ويورث فقوله وورثه الى اخره لاجل هذا
لم يشابه الاحرار من كل وجه ولا الارقا من كل وجه فكونه يشبه الاحرار
لا يوطا ان كان انثى ولا ينتزع ماله ويشبه الارقا لكونه لا تقبل له
شهادته ويجوز الى اخره ص وان لم يترك وفا فقوي ولده على السعي
سعوا ش يعني ان المكاتب اذا مات ولم يترك مالا يوفي كتابته وقوي
من في الكتابة من ولد او غيره على السعي فانهم يسعون فان ادى
عتقوا والا رقوا فلا مفهوم للولد وقوله وفا اي ما يفي بالكتابة
التي هو فيها وقول الشارح ما يفي بكتابته اي بالكتابة التي هو
فيها بان لم يترك شيئا اصلا او ترك ما لا يفي بذلك وقال س لو قال
وقوي من معه لكان اولى والظاهر ان هذا اصل نسخة المؤلف ثم
تصحف على الكاتب وهو واضح من جهة اللفظ والمعنى اما من
جهة اللفظ فبدليل قوله وترك متروكه للولد واما من جهة المعنى
فظاهر ص وترك متروكه للولد ش يعني ان متروك المكاتب يترك
لولده او غيره ممن معه في الكتابة يودي به على النجوم وهذا اذا كان

الولد مامونا وله قوة على السعي فان لم يكن لولده قوة على السعي
ولا امانة له فانهم يرقون كلهم وقال ق المراد بالولد الوارث فالولد
في المسئلة الاولى مفهومه لاغ بالمعنى الاخص وبالمعنى الاعم وهو
الوارث لان المراد من معه وفي الثانية مفهومه لاغ بالمعنى الاخص
ومعتبر بالمعنى الاعم وهو الوارث ص كام ولده ش اي فيترك
لها ما تركه وكذا لو لم يترك شيئا فانها تسعى ان قويت وامنت وظاهره
كانت معه في عقد الكتابة اولا وانهما في مرتبة واحدة فيدفع لها المال
ولو كان الولد ذا قوة وامانة لانه شبيه في الترك اي كما يترك متروكه
لام ولده وليس كذلك ولذلك استشكل الشارح بنص المدونة
وكلام الباجي فاسد فلو قال وترك متروكه للولد ان امن وقوي
والا فلام ولد معه امنت وقويت والا فعجل للسيد ورق لوافقه
النقل واما امته التي لم تلد منه فتباع لانها مال من امواله
والحاصل ان المكاتب اذا مات ولم يترك شيئا اصلا في هذه
ان كان من معه في الكتابة اجنبيا فان قوي على السعي سعى والا
رق الجميع وان كان من معه في الكتابة ام ولده فكذلك وكذلك
ان كان من معه الاجنبي وام ولده واما ان كان من معه في الكتابة
ولده ولم يقو على السعي وله ام ولد لم تدخل في الكتابة وخشي
على الولد العجز وفي ثمنها ما يفي بالكتابة كلها او بما يفي بما يعجل منها
الى ان يقوى على السعي فانه يبيعها ويودي ثمنها على النجوم
واما ان كانت معه في الكتابة فان قويت على السعي فانها تسعى
وان لم تقو على السعي فكما لو لم تكن معه في الكتابة فيجري فيها ما
تقدم كما يفيده ظاهر ما ياتي عن المدونة وان ترك شيئا لا يفي فان
كان من معه في الكتابة اجنبيا فان السيد ياخذ ما تركه ولا يدفع
للاجنبي قال ابو القاسم ولا يدفع ذلك اي ما تركه المكاتب وهو لا
يفي لمن معه في الكتابة غير ان الولد من قريب او اجنبي ويتعجله السيد
من الكتابة ويسعون في بقيتها فان ادوا عتقوا واتبع السيد الاجنبي
بحصته مما يودي عنه من مال الميت وحاص به غرماءه بعد عتقه انتهى
وظاهر هذا ان السيد لا يرجع على قريب الميت بما ادى عنه من مال
الميت وظاهره سواء كان قريب الميت يرثه او لا وهو ظاهر فيما اذا كان
يرثه لانه انما ادى عنه ما يملكه واما ان كان لا يرثه فينبغي الرجوع عليه
كالاجنبي فتامله فلو كان للمكاتب ام ولد لم تدخل مع الاجنبي في الكتابة
فان الاجنبي لا يستعين بها في الكتابة ولو ادى ذلك لبطلان الكتابة
واما ان دخلت معه في الكتابة فانه يدفع ما تركه لام الولد ان كانت مامونة

وقويت

وقويت على السعي وان لم تكن مامونة دفع ما تركه للسيد وتسعى
مع الاجنبي ان قويا على السعي او احدهما والا رقا واما ان كان من
معه في الكتابة ام ولده فقط فتقوى على السعي فانه يدفع ما
تركه لها ان كانت مامونة وتؤدي به على النجوم فان لم تكن مامونة
فينبغي ان يعجل ما تركه المكاتب للسيد كما لو كان من معه في الكتابة
اجنبيا فيستعين فان لم تقو على السعي بطلت الكتابة واما ان
كان من معه في الكتابة ولده فقط فانه يدفع له ما تركه ان
قوي على السعي وكان مامونا فان قوي على السعي ولم يكن مامونا
فينبغي ان يقال ان ما تركه الاب يعجل للسيد كما اذا كان من معه
اجنبيا فان لم يقو على السعي سواء كان مامونا او لا فان كان للمكاتب
ام ولد لم تدخل في الكتابة وفي ثمنها ما يفي بباقي الكتابة او بما
يعجل منها الى ان يقوى الولد على السعي فانها تباع ويؤدي
ثمنها على النجوم فان كانت مع الولد في الكتابة ولم تقو على السعي
فحكمها حكم ما اذا وجدت ولم تدخل معه في الكتابة فان كان
احدهما قويا على السعي مامونا فانه يدفع له ما تركه ويؤديه
على النجوم وان كان كل منهما فيه القوة والامانة قدم الولد في
دفع ما تركه له وهذا الذي ذكرناه يفيده كلام المدونة وكلام
الباجي فانه قال فان لم يكن في واحد منهما قوة على السعي والامانة
فانها تباع حيث كان يحصل من ثمنها وفاء ما بقي من الكتابة او بقي
ما يحصل منها حتى يقوى الولد على السعي والا رق الجميع وحاصل
ما تباع فيه ام الولد وما لا تباع فيه انه اذا كان من معه في الكتابة
اجنبيا وللمكاتب ام ولد فانها لا تباع سواء كانت معه في الكتابة
ايضا او لا وان كان من معه ولده فانه يبيعها حيث لم تكن معه في
الكتابة وكان لا يقدر على الوفاء وفي ثمنها ما يوفي او ما يحصل به
القدرة على الوفاء واما ان كانت معه في الكتابة فان لم يكن لها قوة
فحكمها كذلك وان كان لها قوة فانها تسعى وانظر اذا قلنا ان الولد
يسعى لقوته على السعي فسعى ولم يف لتخلف ما رجاه وحلت
الكتابة وهناك ام ولد فهل تباع ولو كان فيها قوة على السعي ولا يقال
انما تسعى لان الكتابة اذا حلت وحصل العجز ولو عن بعضها فانها
تفسخ او يقال انما تسعى ويكون بمنزلة التلوم لمن يرجوه وحيث لزم
ام الولد السعي لقوتها وسعت ولم تف حتى حلت النجوم فهل
تفسخ الكتابة بعد التلوم ولو كان في ثمنها ما يفي بالكتابة او انما يفسخ
اذا لم يكن في ثمنها ما لا يفي من شرح اه ص وان وجد العوض معيبا او استحق

موصوفا كمعين وان بشبهة له ان لم يكن له مال ش حاصل هذه المسئلة
انه من اعتق عبده القن او المكاتب على مال معين او موصوف ثم
استحق ذلك المال او وجد به عيب فان وقع العتق على مال موصوف
في الذمة فانه يرجع بمثله سواء كان مقوما او مثليا كما يفيده كلام
الشيخ عبد الرحمن والطخيخي ومن تبعهما وظاهر ما ذكره ح من انه
يرجع بقيمته ان كان مقوما ففيه نظر واما ان كان العتق على مال
معين ثم استحق او تعيب فانه يرجع بمثله ان كان مثليا وبقيمته
ان كان مقوما وكل هذا حيث كان له مال واما ان كان لا مال له
فان كان له شبهة فيما دفعه لسيده فكذلك على ما عليه ابن القاسم
واشهب والاكثر وقال ابن نافع يرجع لما كان عليه من كتابة او رق
وان كان لا شبهة له فيما دفعه لسيده فانه يرجع لما كان عليه قبل
العتق اتفاقا وما ذكرناه من جريان التفصيل بين ما له فيه شبهة
وما لا شبهة فيه فيما دفعه لسيده سواء وقع العتق على عينه
او على صفته حيث لا مال له هو الذي يفيده كلام الشيخ عبد
الرحمن و ح ومقتضى كلام الطخيخي ان الموصوف يتبعه بمثله
حيث كان لا شبهة له فيه ولا مال له وفيه نظر اذ لا يظهر فرق بين المعين
والموصوف في هذا اذا تمهد هذا فقول المولف موصوفا حال لان
وجد هنا بمعنى اصيب فلا تتعدى الا لمفعول واحد وهو نائب
الفاعل هنا وجواب الشرط محذوف من كلام المولف تقديره رجع
بمثله وقوله كمعين تشبيه في مطلق الرجوع لا في المرجوع به لان
المعين يرجع فيه بمثل المثلي وقيمة المقوم قوله وان بشبهة ان لم
يكن له مال راجع للموصوف ايضا فهو راجع لما قبل الكاف ايضا
وان كان خلاف قاعدته الاغلبية هذا على ما ذكره الشيخ عبد الرحمن
والحطاب وهو الظاهر المطابق للنقل واما على ما ذكره الطخيخي فهو
راجع لما بعد الكاف فقط والواو في قوله وان بشبهة للحال ولو حذفها
لكان احسن قوله ان لم يكن له مال لو قال او له مال لكان احسن
واخصر ولو قال وان وجد العوض معيبا او استحق رجع بمثله ان
كان موصوفا والا فبعوضه ان كان له مال او له فيما دفع شبهة والا
رجع لحاله قبل العتق لوفى بالمسئلة على الوجه المرتضى مع الايضاح
وقولي رجع بمثله ان كان موصوفا اشرنا به الى انه يرجع بمثل الموصوف
ولو مقوما وهو المرتضى خلافا لما ذكره الحطاب وقد قدمنا ذلك وقولي
ان كان له مال او له فيما دفع شبهة راجع للموصوف والمعين خلافا
لما يقتضيه كلام المولف بناء على قاعدته الاغلبية وعليه حمله الطخيخي

وقد علمت

وقد علمت رده تنبيهان الاول انما قيل بالرجوع بقيمة ما قوطع به لا
بالكتابة كما صرح به المولف في باب الاستحقاق حيث قال او منفعة
به عن عبد او مكاتب ولم يكن كمن اخذ عن دينه عرضا فاستحق فانه
يرجع بدينه فان الكتابة ليست بدين ثابت لانها تارة تتم وتارة لا تتم
فاشبهت ما لا عوض له معلوم من نكاح او خلع معوض يستحق فانه يرجع
بقيمته الثاني ما ذكرناه من ان موصوفا حالا من العوض
هو الذي يجب المصير اليه وهو الذي ذكره الشيخ عبد الرحمن ولم
لان وجد هنا بمعنى اصيب وقد وقع من الامام الشيخ سالم السنهوري
انه رد كلام الشارح هذا واعربه مفعولا ثانيا لوجد فقال له الشيخ
العلامة احمد السنهوري لا يصح ذلك لان وجد هنا بمعنى اصيب
وهي لا تتعدى الا لمفعول واحد وكان ذلك بدرس شيخنا العارف
بالله تعالى سيدي محمد المنوفي فارتضى ما ذهب اليه الشيخ
احمد المذكور ثم ان الشيخ احمد راى في منامه الشيخ بهرام وقال
له ما معناه انما ذهبت انت اليه هو الذي اردته انا والله اعلم
من شرح ه قوله كمعين اي في ملك الغير واما في ملكه فلا شبهة عليه
لانه رضي به وتمت حريته وهو مذهب المدونة والتطريز ز وتت
فيما البناء على تت ص ومضت كتابة كافر لمسلم وبيعت كان اسلم
وبيع معه من في عقده ش يعني ان الكافر اذا كاتب عبده المسلم
فان الكتابة لا تفسخ وتباع عليه لمسلم وكذلك الحكم اذا كاتبه
وهو كافر ثم اسلم العبد فانما تباع عليه لمسلم ولا تفسخ اذا
بيعت كتابته فانه يباع كتابة من دخل معه في عقد الكتابة
فان عجز الكاتب بيع للمسلمين كان رقا لمشتري الكتابة وان ودى
وعتق كان ولاء الذي كوتب وهو مسلم للمسلمين دون مسلمي
ولد سيده ولا يرجع اليه ولاؤه ان اسلم واما الذي اسلم بعد
الكتابة فولاؤه لمن يناسب سيده من المسلمين من ولد او عصبة
فان لم يكونوا فولاؤه لجميع المسلمين فان اسلم سيده رجع اليه ولاؤه
لان ولاءه كان ثبت له حين عقد كتابته وهو على دينه قال ابن يونس
عن سحنون ومعنى الولاء هنا الميراث واما الولاء فلا ينتقل عمن ثبت
ثبت له قال في المدونة وان اراد النصراني ان يفسخ كتابة عبده
النصراني لم يمنع من ذلك وليس هو من التظالم محمد عندي معناه
اللخمي لو اسلم السيد دون العبد كان له فسخ كتابته عند ابن القاسم
دون غيره فلو اسلم العبد قبل رجوع سيده ليس له رجوع في الكتابة
لان الكتابة بينونة فصارت كالعتق اذا بان بنفسه قوله ومضت الخ

المراد انا ليس لنا نقضها لا ان المراد انه لا يجوز له ابتدا الا انه لا تجري عليه
الاحكام والضمير في اسلم للعبد الكافر الذي كاتبه سيده الكافر وهو
كافر فقوله وبيع الى الحره راجع لهما وقوله منهما اي في عقده
اي من الكفار واما لو كانا كلهم مسلمين هذا هو قوله ومضت
كتابة كافر لمسلم وبيعت كان اسلم ثم انظر ما الحكم ان لم يجد من
يشتري ص وكفر بالصوم ش يعني ان المكاتب اذا لزمته كفارة فانه
يتعين في حقه ان يكفر بالصوم فلا يطعم ولا يعتق لمنعه من اخراج
المال بغير عوض وتقدم ذلك في باب الظهار عند قوله وتعين لذي
الرق ص واشتراط وطء المكاتبة واستثناء حملها او ما يولد لها
او يولد لمكاتب من امته بعد الكتابة وقليل كخدمة ان وفى لغو ش
يعني ان السيد اذا اشترط على مكاتبته ان يطاها حال الكتابة
لا يوفى له بشرطه وكذلك المعتقة لاجل اذا اشترط عليها سيدها
انه يطاها في ذلك الاجل فلا يوفى له بشرطه وكذلك حمل المكاتبة لا
يجوز لسيدها ان يستثنيه ولا يوفى له بشرطه وتقدم ذلك في العتق
عند قوله ولا يستثنى ببيع او غيره وكذلك اذا اشترط السيد على
المكاتبة ان ما يولد لها بعد الكتابة يكون رقيقا فانه لا يوفى له بشرطه
وكذلك اذا اشترط السيد على مكاتبه ان ما تحمله امته بعد عقد
الكتابة يكون رقيقا فلا يوفى له بشرطه ويكون حرا وكذلك اذا
اشترط السيد على مكاتبه انه ان وفى نجوم كتابته يخدمه خدمة
قليلة كشهر مثلا فلا يوفى له بذلك لان الخدمة القليلة في حكم
التبع اما لو شرط عليه خدمة كثيرة اذا وفى له نجوم الكتابة فان
ذلك يلزمه وكانه كاتبه على ما دفع اليه وعلى هذه الخدمة الكثيرة
فقوله لغو جواب عن المسائل الخمس اي يلغى الشرط وتمضي الكتابة
على حكمها قوله وقليل كخدمة ان وفى قال س كان باقيا في زمن
الكتابة بان اشترط عليه في زمن الكتابة وبقي منه بعد وفائها القليل
او مستقبلا بان اشترط عليه خدمة قليلة بعد وفا الكتابة واما
الخدمة المشترطة في زمن الكتابة فلا يلغى منها شي كان قليلا او كثيرا
والظاهر ان القلة والكثرة بالعرف وقال ق اما لو كاتبه على خدمة فلا
يعتق الا بوفائها كانت قليلة او كثيرة انتهى وادخلت الكاف السفر
وبيع شي تنبيه قال الشارح وان شرط على مكاتبه انه ان شرب
خمرا عاد رقيقا فانه يعمل بشرطه وقاله بعض شيوخنا وحكاه في
التوضيح انتهى زاد ه في شرحه قلت ووقع نحوه في بعض نسخ
التوضيح والذي في كثير من نسخه وهو المعتمد انه لا يعمل بشرطه

هذا لخلاف

هذا بخلاف المعتق لاجل يشترط سيده عليه انه ان ابق فلا حرية له
فانه يعمل بشرطه والفرق ان فعل الاباق ضرر على السيد لاخلاله
بمنافع العبد واما شرب الخمر فانه لا يخل بذلك انتهى ومقتضى التعليل
انه لا فرق بين المعتق لاجل والمكاتب في مسئلة شرب الخمر ص وان
عجز عن شي او عن ارش جناية وان على سيده رق كالقن ش يعني
ان المكاتب اذا عجز عن شي من نجوم الكتابة فانه يرق لسيده فلو جنى
المكاتب جناية على سيده او على شخص اجنبي فان ارش الجناية
يتعلق برقبته كالقن فان عجز عن ارش جنايته على سيده فانه ير
يرق له لان عجزه عن الارش عجز عن الكتابة وان عجز عن الارش المتعلق
باجنبي خير سيده ان شا اسلمه للمجني عليه ويكون رقا له وان
شا فداه بارش الجناية فيرق لسيده وان ادى ارش الجناية في
الصورتين عاد مكاتبا على ما كان عليه قبل الجناية فقوله كالقن
تشبيه في ثبوت الخيار للسيد اذا جنى القن الذي لا كتابة فيه بتمامه
ولعل المولف اعاد هذه المسئلة مع قوله فيما مر وان عجز عن شي الخ
قوله ومسح الحاكم ليرتب عليها قوله او عن ارش جناية فافهم لكن
لو قدم قوله او ارش جناية وان على سيده عن قوله كان عجز عن
شي لافاد المراد واستغنى عن الاعتذار وانما بالغ على السيد
لئلا يتوهم انه لا ارش على المكاتب لسيده لانه مال جنى على ماله
لا الرد خلافه ولو قال رجع لما كان عليه كان اولى وقوله كالقن اي
الاصلي فليس فيه تشبيه الشي بنفسه وقوله كالقن حال مقارنة
لا منتظرة وجد عندي ما نصه ومثل الارش لو عجز عن دين عليه
فانه يرق ويكون عليه حالا وقوله رق ويسري على غيره ممن معه
لكن التخيير للمجني عليه في الجناية فقط ص وادب ان وطي بلا مهر
وعليه نقص المكرهة ش يعني ان السيد اذا وطي امته التي كاتبها
في زمن الكتابة فانه لا حد عليه للشبهة لقوله عليه السلام المكاتب
عبد ما بقي عليه شي ولكن عليه الادب ان كان عالما بالتحريم وان كان
جاهلا به فلا ادب عليه زاد ق وينبغي ان مثل الجهل الغلط والنسيان
اي الا ان يعذر بجهل حكم او عين والظاهر ان النسيان يدخل في جهل
العين لانه جاهل للعين انتهى ولا مهر عليه في وطئه اياها فلو كانت
بكرا واكرهها على الوطء فانه يلزمه ما نقصها وان كانت ثيبا فلا شي
عليه اما ان وطئها اجنبي فعليه ما نقصها على كل حال لانها قد تعجز
فترجع للسيد معيبة وهي بعد وطء السيد لها طائعة او مكرهة
على كتابتها فقوله بلا مهر متعلق بادب وهو ظرف مستقر لا لغو اي

اي ادب اد باحال كونه بغير مهر وقال ق ليس راجعا لادب ولا لوطي
وانما هو مستانف لبيان حكم المسئلة بعد الوقوع وكان قائلا قال
له ما حكمه بعد الادب فقال حكمه لا مهر فيتفق الشارحي على وطي وسند
بقوله بلا مهر انتهى وانما منع من وطي مكاتبته دون مدبرته وكلاهما
عقد يودي الى الحرية فالفرق قلت ان المكاتبة عاوضته لتملك نفسها
بالحرية التي تحصل لها عند الادا فلو حل وطيها وايضا الاجل معلوم
والوطي الى مدة معلومة غير جائز قياسا على نكاح المحللة واما
المدبرة فان اجل الحرية موت السيد واذا مات زال ملكه فكانت
الحرية تتبع فيه وقته لا ملك له فيها ص وان حملت خيرت في البقا
وامومة الولد ش يعني ان المكاتبة اذا وطيها سيدها فحملت فانها
تخير بين ان تبقى على كتابتها وتصير مكاتبة مستولدة ونفقتها
فيه من كتابتها على السيد فان ادت نجومها عتقت وان عجزت عن
ذلك عتقت بموت سيدها من راس المال وبين ان تعجز نفسها
وترجع ام ولد وبعبارة اخرى ويجري خلاف في نفقتها مدة حملها
حيث بقيت على الكتابة فقال سحنون انه على سيدها ما دامت
حاملا المنونة ابن حبيب وكذلك سمعت من ارضى يقول لانه
انما ينفق على ولده وقال اصبغ نفقتها في الحمل على نفسها لا على
السيد لانها اختارت المضي على كتابتها فلها حكم المكاتب الا ان تعجز
فتصير نفقتها على السيد قولا واحدا ص الا لضعفا معها او اقويا
لم يرضوا ش هذا مستثنى من قوله وامومة الولد اي الا ان
تكون معها في عقد كتابتها ضعفا عن الادا فانه يتعين بقاؤها
على كتابتها سوا رضوا او لا بدليل ما بعده ومثل الضعفا الاقويا
حيث لم يرضوا بانتقالها عن الكتابة الى امومة الولد فقوله
معها صفة لضعفا اي كوتبوا معها وقوله او اقويا اي كوتبوا
معها حذف من الثاني لوجود الاول ص وحط حصتها ان اختارت
الامومة ش يعني انها اذا اختارت الامومة وان كان معها في عقد
كتابتها اقويا ورضوا فانه يحط حصتها من الكتابة عنهم ويعرف
حصتها بان توزع الكتابة على قوتهم على الادا يوم العقد فما صار فاذا
كان لها قوة على ادا النصف مثلا يوم العقد حط عنهم النصف وقوله
وحط حصتها والظاهر كما قاله ز في شرحه ان يلزمها بطريق الحمالة
كذلك ص وان قتل فالقيمة للسيد وهل قنا او مكاتبا تاويلان ش
يعني ان المكاتب اذا قتله انسان فان الكتابة تبطل بذلك
وحينئذ يستحق سيده قيمته على قاتله وهل تؤخذ القيمة على انه

قن

قن لا كتابة فيه لان قيمة القن اكثر من قيمة المكاتب او تؤخذ القيمة على
انه مكاتب تاويلان في ذلك وهما روايتان عن مالك وذكر هذا
في قتله يدل على ان الجناية عليه فيما دون النفس ليس له حكمها
كذلك وهو كذلك وحكمها انه يوخذ ارشها على انه مكاتب لان حكم الكتابة
لم تبطل لنفاذ اته وينبغي ان يكون الارش لم يستعين به على ادا الكتابة
لا للسيد لانه احرز نفسه وماله قوله فالقيمة اي لسيده اي يختص
بها ولا تحسب له معه في الكتابة ولا تكون لورثته ص واذا اشترى
من يعتق على سيده صح وعتق ان عجز ش قد علمت ان المكاتب احرز
احرز نفسه فان اشترى من يعتق على سيده الذي كاتبه صح ذلك
الشرا على السيد قال في التوضيح وله ان يبيع ما اشتراه ويكون
له وطيها ان كانت امة فان عجز هذا المكاتب عتق على السيد لانه
يصير كعبد ماذون ملك من يعتق على سيده واما قبل العجز فلا
يعتق على واحد منهما وهذا مستفاد من مفهوم الشرط ويستفاد
منه ايضا انه لا يعتق ان لم يعجز ولو كان اشتراه غير عالم بعتقه على
سيده وهو كذلك وتقدم في الماذون انه اذا اشترى من يعتق على
سيده وهو غير عالم ولا دين عليه فانه يعتق عليه والفرق ان
المكاتب احرز نفسه وماله ولا ينتزع ماله بخلاف الماذون قوله صح
وعتق ان عجز قال ز ظاهره سوا كان عالما او لا وهو كذلك وانما عتق
مع علمه لانه اشتراه بوجه جائز وقد دخل في ملك السيد قوله من
الى اخره قال ق من يقع على الواحد والمتعدد وافرد الضمير في يعتق
نظرا للفظها ص والقول للسيد في الكتابة ش يعني ان العبد اذا
ادعى على سيده انه كاتبه وانكر السيد فالقول قول السيد بلا يمين
لانها من دعوى العتق وكذلك لو ادعى السيد انه كاتبه وانكر العبد
فالقول له في الكتابة نفيا واثباتا ص والادا ش يعني ان العبد على سيده
انه ادى له نجوم الكتابة وانكر السيد ذلك فان السيد يحلف ويبقى
العبد على كتابته فان نكل حلف المكاتب وعتق وقوله والادا اي كلا
او بعضا ص لا القدر والاجل والجنس ش اي فان القول في هذه
المسائل قول المكاتب الاولى اذا ادعى السيد انه كاتبه بعشرة مثلا
وقال العبد بل باقل فالقول قول العبد بيمين لكن قيده اللخمي بما اذا
اشبه اشبه السيد ام لا واما ان اشبه السيد فقط فالقول قوله
بيمين وان لم يشبها حلفا وكان فيه كتابة المثل كاختلاف المتبايعين
فان الكتابة فوت ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل وينبغي
ان يكون اختلافهما في انتها الاجل وعدمه كذلك ويرجعان الى اجل

المثل عند انتفا شبههما بعد حلفهما ونكولهما كحلفهما ويقضي للحالف
على الناكل وكذلك اختلافهما في الجنس لكن قال ابن شاس اذا لم يشبها
فالقول قول العبد وهو ظاهر كلام المولف والمناسب للبيع ان يكون
فيه كتابة المثل بعد حلفهما ويقضى للحالف على الناكل والحاصل
ان المسايل الثلاث تجري على اختلاف المتبايعين الثانية اذا ادعى
السيد حلول الكتابة وقال العبد بل هو موجلة فالقول قول العبد
وكذلك اذا اتفقا على اجلها وعلى قدره وادعى السيد حلول ذلك
وخالفه العبد فان القول قول العبد وكذلك اذا اتفقا على التاجيل
واختلفا في قدره فالقول قول العبد وكل ذلك داخل تحت قوله
والاجل لان المراد من امده وفي انقضايه وبقايه او في قدره وكذا
القول قول العبد اذا اختلف مع سيده فيما وقعت به الكتابة فقال
السيد برقيق مثلا وقال العبد بل وقعت بثياب وبحيوان اخرى
ظاهر كلام المولف ان القول قول العبد في هذه المسايل من غير نظر لشبه
ولا عدمه وهو موافق لما في المواق والذي في ز عن التوضيح ان في
مسيلة الجنس ليس القول قول العبد بل يتحالفان وعليه لسيده
كتابة مثله وكذا ظاهر كلام الشارح فانه جعل اختلافهما فيما ذكر
بمنزلة اختلاف المتبايعين فراعى في اختلافهما في القدر والاجل
الشبه وعدمه فيكون القول قول العبد بيمين ان اشبه سوا اشبه
الاخر اولا فان اشبه السيد وحده فالقول قوله بيمين فان لم
يشبه واحد منهما حلفا وكان عليه كتابة مثله ويفيد ان اختلافهما
تارة يكون في قدر الاجل وهو ما ذكرنا حكمه وتارة في انقضايه وتارة
في اصله والقول في الاولى من هذين لمنكر التقضي وفي الثانية
للعبد واما الاختلاف في الجنس فنقل المواق عن الجواهر ان القول
قول المكاتب ولم يذكر التقييد بدعوى الشبه وذكر الشارح عن اللخمي
انهما اذا اتفقا على نوعها بعرض واختلفا في جنسه فانهما يتحالفان
ويرجعان لكتابة المثل وهذا يوافق اختلاف المتبايعين في جنس
الثمن حال الفوات والكتابة فوت ص وان اعانه جماعة فان لم يقصدوا
الصدقة عليه رجعوا بالفضلة وعلى السيد بما قبضه ان عجز والا فلا
ش يعني ان المكاتب اذا اعانه جماعة بما يستعين به على ادا نجوم كتابته
فادا ها وفضل بعد ذلك فضلة فان لم يقصدوا بذلك الصدقة عليه
بان قصدوا فكاك رقبته او لا قصد لهم فانهم يرجعون بتلك الفضلة
فان عجز المكاتب عن ادا نجوم الكتابة وارق لسيده فانهم يرجعون على
السيد بما قبضه من مالهم لانهم انما قصدوا بذلك الاعانة على خلاصه

من الرق

من الرق الى الحرية ولم يحصل له ذلك واما ان قصدوا بذلك الصدقة
على المكاتب فانهم لا يرجعون بالفضلة عن ادا النجوم وكذلك اذا لم
يفضل شي وجد عندي ما نصه قوله رجعوا بالفضلة على المكاتب
بعد خروجه الى الحرية وبما قبضه فيما فضل ان لم يعرف كل شيه والا
اخذه قوله وعلى السيد الى اخره اي في الوجه الذي لهم الرجوع
فيه وهو ما اذا قصدوا فكاك رقبته او لا قصد لهم قوله والا فلا
قال ز اي وان قصدوا الصدقة فلا يرجعون بالفضلة ولا بما قبضه
السيد ان عجز وهذا مع اتفاق دعواهم واما لو قال الوارث انما الفكاك
الرقبة وقال بل الصدقة فقال ابن يونس عن ابي عمران ينظر الى عرف
البلد فان لم يكن عرف فالقول لهم مع ايمانهم ثم ان قوله والا فلا يتصرف
بمفهوم الشرط وانظر ما نكتته هنا ص وان اوصى بمكاتبته فكتابة
المثل ان حملها الثلث ش يعني ان السيد المريض اذا اوصى ان يكاتب
العبد الفلاني من عبيده فانه يكاتب كتابة مثله على قدر قوته على
السعي وعلى قدر اداية هذا ان حمل الثلث قيمة الرقبة على انه رقيق
وانما اعتبر هنا كون الثلث يحمله نظرا الى انه اوصى بعتقه لان
الكتابة عتق على احد القولين فما هنا مبني على هذا القول فان لم
يحمله الثلث فان الورثة يخيرون بين ان يكاتبوه كتابة مثله او يعتقوا
من رقبته ما حمله الثلث بتلا كما ياتي فقوله ان حملها اي حمل الرقبة
الموصى بكتابتها ولا يصح رجوعه للكتابة لانه خلاف النقل قال في
المدونة من اوصى ان يكاتب عبده والثلث يحمله جاز وكوتب كتابة
مثله وفي بعض النسخ ان حمله الثلث اي يحمله حمل المكاتب وهي
واضحة قوله فكتابة المثل اي فاللازم له كتابة المثل او كتابة المثل
لازمة لان جزا الشرط لا يكون الا جملة ثم ان هذا ليس هو الجزا حقيقة
كما ان قوله ان حمله الثلث ليس شرطا في قوله فكتابة المثل بل الجزا
محذوف انظر الرموني ص وان اوصى له بنجم فان حمل الثلث قيمته
جازت والا فعلى الوارث الاجازة او عتق محمل الثلث ش اي وان
اوصى شخص لمكاتبه بنجم معين بدليل قوله فان حمل الى اخره وكذا
لو وهبه له او تصدق به عليه فان حمل الثلث النجم المعين عتق ما
يقابله واستقطه الموصى له به وهو المكاتب هنا ويستمر عليه بقية
النجوم على ما هي عليه فان وفى خرج حرا والا عتق منه ما يقابل ما
اوصى له به ورق الباقي وكذا الحكم فيما اذا لم يحمل الثلث النجم المعين
ولم تجز الورثة الوصية به والا عتق من العبد محمل الثلث وحط من
كل نجم بقدر ما عتق منه فاذا اعتق منه الثلث حط عنه من كل نجم ثلثه

ولا يحط عنه من النجم المعين شيء لان الوصية قد خرجت عن وجهها
واذا عجز في هذه الحالة عن بقية ما عليه رق منه ما عدا ما حمله الثلث
وان كان النجم غير معين فان اتفقت النجوم فكالمعين وان اختلفت
فانه يحط عنه من كل نجم نسبة واحد الى عددها فان كانت ثلاثة
فيحط عنه من كل واحد الثلث او اربعة فالربع وهكذا وهذا اذا حمل
الثلث ذلك فان لم يحمل ذلك فان اجاز الورثة فحكمه حكم ما لو حمله
الثلث والا عتق من العبد محمل الثلث ويحط من كل نجم بقدر ما
عتق منه واذا عجز عن اداء ما بقي رق منه ما عدا ما عتق منه
بموجب الوصية قوله فان حمل الثلث قيمته قال ق وكيفية ذلك
ان يقوم النجم الموصى به وجميع مال الميت فان حمل الثلث قيمته
قوم وسائر النجوم ثانيا ثم ينسب ذلك النجم لبقية النجوم و
يعتق منه بمثل تلك النسبة ويوضع عنه ذلك النجم بعينه
مثال ذلك لو كان عليه ثلاثة نجوم وقيمة الاول ثلاثون والثاني
عشرون والثالث عشرة فان اوصى له بالاول او بالثاني او بالثالث
حط عنه وعتق منه بقدره ويسعى في النجمين الاخيرين فان ادى
خرج حرا في الجميع وان عجز رق منه في الاول النصف وفي الثاني
الثلثان وفي الثالث خمسة اسداس وانما عتق بنسبة النجم الموصى
به لبقية النجوم لئلا يفوت غرض الميت لانه لو الزم بالسعي في
بقية النجوم من غير عتق فربما عجز فيفوت غرض الميت وقوله
والا الى اخره راجع لهما اي والا يحمل الثلث قيمة رقبة المكاتب
في الاولى او لم يحمل قيمة النجم في الثانية وبعبارة اخرى يرجع
للمسئلة الاولى ايضا وقد ذكر س ما يفيد ذلك فان قلت ما وجه
عتق محمل الثلث مع ان الوصية انما هي بالكتابة لا بالعتق قلت
لما كانت هذه الوصية محمولة على الثلث شرعا ولم يحملها الثلث فادى
الحال الى وصيته بكتابة البعض وهو غير مشروع مع ان الغرض الاصلي
في الكتابة انما هو العتق على مال وهو تبعيض فعدلنا اليه الا ان
يجيز الوارث الوصية وايضا فقد تقدم ان الوصية بالكتابة بمنزلة
الوصية بالعتق بناء على ان الكتابة عتق ومن المعلوم ان من اوصى
بعتق من لا يحمل الثلث جميعه فانه يعتق منه محمل الثلث س وان اوصى
لرجل بكتابته او بما عليه او بعتقه جازت ان حمل الثلث قيمة كتابته
او قيمة الرقبة على انه مكاتب شر يعني انه اذا اوصى لشخص معين
بمكاتبه اي برقبته او اوصى بما عليه من نجوم الكتابة او اوصى بعتقه
اي بان يعتقوه او اوصى بوضع ما عليه كما في المدونة جازت الوصية

ان حمل

ان حمل الثلث قيمة كتابته او قيمة الرقبة على انه مكاتب اي ان حمل
الثلث الاقل منهما مراعاة للعتق اي احتياطا له لتاكيد حرمته فان لم
يحمل الثلث ذلك خير الوارث بين اجازة ذلك وبين ان يعطي الموصى
له من الكتابة محمل الثلث ويعتق من العبد بقدر ذلك ايضا في
مسئلة ما اذا اوصى لرجل بكتابته او بما عليه ويعتق محمل
الثلث في مسئلة ما اذا اوصى بعتقه ونحوه في ز ويوضع من كل نجم
بقدر ما عتق ثم انه ان خرج حرا فالامر واضح وان عجز رق منه
للموصى له بقدر محمل الثلث او بقدر ما اجازه له الوارث ويعتق
منه فيما اذا اوصى بعتقه ذلك كما اشار له ه في شرحه قوله
وان اوصى لرجل بمكاتبه قال ق هذا في الحقيقة وصية بالمال
وقوله او بعتقه هذا اوضح لما له فالوصية في الثالث المسائل
الثلاث بالمال ويودي في الاولين للموصى له فان ادى خرج حرا
وان عجز رق له وفي الآخرة يخرج حرا م وانت حر على ان عليك
الفا او وعليك لزم العتق والمال شر يعني ان السيد اذا قال
لعبده انت حر على ان عليك الف درهم او انت حر وعليك الف
لزم العتق للسيد معجلا ولزم المال للعبد معجلا ان كان موسرا
فان كان معسرا فانه يتبع به دينا في ذمته وهذا قول مالك
واشهب خلافا لابن القاسم في عدم الزام المال قوله وانت حر
الى اخره وهي قطاعة لازمة ص وخير العبد في الالتزام والرد في
حر على ان تدفع او تؤدي او ان اعطيت ونحوه شر يعني ان السيد
اذا قال لعبده انت حر على ان تدفع لي كذا او على ان تؤدي لي كذا
او انت حر ان اعطيتني كذا او ان جئتني بكذا او ان دفعت الي كذا
او متى جئتني بكذا او ما اشبه ذلك فان العبد يخير في ذلك بين
ان يلتزم المال فيلزم العتق للسيد ولا يعتق العبد الا باداء المال
وهذا قول مالك وابن القاسم في المدونة او يرد ذلك ويعود
رقيقا والفرق بين هذه المسئلة وبين قوله سابقا على ان عليك
الفا انه جعل الدفع اليه في هذه وفي قوله على ان عليك الفا
الزمه المال ولم يكله اليه ونحوه في المقدمات وقال س قوله على
ان تدفع لي هي كتابة لازمة ويجري في التعجيز والفسخ والتلوم
ونحو ذلك على ما سبق ولا ابطال ان كانت امة وقوله وخير الخ
قال ق اي في المجلس وبعده على المذهب لكن لا بطال في الزمن
بحيث يضر بالسيد ولا ايضا يتعجل الزمن بحيث يضر بالعبد
انتهى ومحل التخيير ما لم يقل انت حر الساعة او يومهما بالمس والا



فيلزم العتق والمال قال ح ويعلم انه نواها مت قوله وجد عندي
ما نصه ولو قال ان اديت الي اليوم فمضى اليوم فلا بد من التلوم
ولو قال لامته لفظا من هذه الالفاظ فما ولدته بعد القول وقبل
الاداء دخل معها ولو ضرب السيد اجلا لدفع المال كان كالكتابة
والقطاعة يتلوم له عند الاجل وان لم يات به رق ولا بد من السلطان
وليس للسيد ولا لورثته رقه ولا يتقيد الاعطا بالمجلس كالتخيير
والتمليك لان العبد في هذه الالفاظ كالمكاتب لا ينتزع ماله ولا
يعجزه الا السلطان ولو دفع عن العبد اجنبي اجبر السيد على
الاخذ ولو دفع العبد ما بيده فقال السيد المال لي فليس له
ذلك لان العبد هاهنا كالمكاتب يتبعه ماله ويمنع السيد من كسبه

باب ذكر فيه احكام ام الولد وما يتعلق بذلك

ويسمى هذا الباب بكتاب امهات الاولاد والام في اللغة اصل
اصل والجمع امات واصل ام امهة ولذلك تجمع على امهات وقيل
الامهات للناس والامات للنعم وام الولد في اللغة عبارة عن كل
من ولد لها وهي في اصطلاح الفقهاء خاصة بالامة التي ولدت من
سيدها وجرت عادة الفقهاء بترجمة هذا الباب بالجمع ولعل سبب
ذلك تنويع الولد الذي يحصل به الحرية فقد يكون تاما وقد يكون
من مضغة وغيرها وحد ابن عرفة ام الولد بقوله هي الحر حملها
من وطء مالكها عليه جبرا فيخرج المستحقة حاملا من زوج لانه غير
مالك وتدخل المستحقة حاملا من مالك على اخذ قيمتها بدلها
ويخرج امة العبد يعتق سيده حملها منه عنه لانه غير جبر قوله
هي الحر حملها جنس اي التي ثبت لحملها الحرية وثبوت الحرية لحملها
اعم من الاصالة والعروض فالاصالة وضع النطفة في رحم الامة
المملوكة لواطيها والعروض كعتق الحمل بعد تقرر ملكه فيدخل فيه
الامة اذا اعتق السيد حملها ولذلك يدخل فيه اذا تزوج امة
ابيه فانه يعتق الحمل على جده ويكون حرا واختلف هل يجوز شراؤها
للابن من والده المشهور يجوز الشرا ولا تكون ام ولد والقول الثاني
في المدونة انه لا يجوز شراؤها قوله من وطء مالكها اخرج به هاتين
الصورتين وما شابههما لان الحرية فيهما ليست من وطء المالك وقوله
عليه جبرا عليه يتعلق بجبرا واصله مجبورا عليه فالضمير يعود على
الحرية المفهومة من الحر وهي بمعنى العتق فمعناه ان ام الولد هي المعتوقة
بحرية ولدها اعني حملها من وطء مالكها حال كون الحرية مجبورا عليها
مالكها وجبرا منصوب على اسقاط الخافض او حالا من المالك اي حال كون

المالك

المالك مجبورا عليه واخرج بزيادة هذا القيد اذا اعتق السيد
حمل امة عبده فان الحد يصدق على ذلك لانها حر حملها من وطء
مالكها لكن ليس العتق يجبر عليه المالك وهذا على ان العبد يملك
وبه استدل اهل المذهب هذا معنى قول الشيخ ويخرج امة
العبد يعتق حملها منه عنه لانه غير جبر واذا اشترى زوجته
بعد حملها وهي حامل المشهور انما تكون ام ولد وقيل لا لانه قد
مسه الرق في بطن امه فان قلت حد الشيخ يصدق على ذلك
او لا قلت الظاهر انه يصدق عليها ام ولد بعد شرائه على من
يقول به وفيه بحث وفي شرح ه ما نصه وقول ابن عرفة ويخرج امة
العبد يعتق سيده الى اخره فيه نظر اذ هذه لا يشملها قوله الحر
حملها من وطء مالكها فالحق ان قوله جبرا عليه قيد لبيان الماهية
لا للاحتراز كذا قرر وفيه نظر اذ قوله من وطء مالكها متعلق بحملها
لا بالحر ولا شك ان هذا يصدق على حمل امة العبد بعد عتق سيد
العبد للحمل المذكور فقوله جبرا عليه فصل لاخراج هذه الصورة
وليس لبيان الماهية انتهى المراد منه ولام الولد حكم الحرائر
في ستة اوجه وهي انها لا تباع في دين ولا غيره ولا توهب ولا
ترهن ولا تؤاجر ولا تسلم في جناية ولا تستسعى وحكم العبيد في
اربعة اوجه انتزاع مالها ما لم يمرض السيد واجبارها على
النكاح على قول واستخدامها في الخفيف الذي لا يلزم الحرة ولسيدها
الوطء والامة تصير ام ولد باجتماع امرين اشار لاولهما بقوله
ان اقر السيد بوطء وللثاني بقوله ان ثبت القاء علقة ففوق
فقوله ان اقر السيد الى اخره يعني ان السيد اذا اقر في صحته
او في مرضه انه وطئ امته واتت بولد لستة اشهر فاكثر من يوم اقراره
فانها تصير ام ولد تعتق بعد موته من راس المال وسواء مات سيدها
حتف انفه او قتلته هي خطا او عمدا بخلاف المدبرة اذا قتلت سيدها
عمدا فان تدبيرها يبطل كما مر والفرق بينهما واضح لقوله عليه السلام
في حق سريته مارية القبطية عند ولادتها ولده ابراهيم اعتقها
ولدها يريد رسول الله انها ثبت لها حرمة بسبب ولدها فلا
تعود الى الرق ابدا صرح به الفاكهاني وقال في الكامل ان السيد
ان كان مقرا بالوطء كما ان اتته جاريته بولد وتقول هو منك ولم
تثبت ولادتها اياه ولو كان الولد ميتا او علقة وان كان الولد معه وما
فلا بد من اثبات الولادة وان قامت عليه بينة باقراره بالوطء فلا بد
من اثبات الولادة او اثرها ولو بامرأتين ان كان الولد معه وما والا لم

تحتج الامة الى اثبات ذلك اذا عرفت ذلك فالقول في تطبيق المتن
عليه بحذف حرف العطف من ان ثبت فيه اجمال بان كتاب قول صعب
في الوهبية والصحيح ان حذفه يختص جوازه بالشعر وكونه شرطا
في ان اقرا وعتقت من راس المال غير دافع للاشكال مع ما فيه من
الاجمال والحق ما اشار اليه الشرف الطيبي من انه شرط في ان اقر
وهو مسلم المنطوق ومفهومه صورتان احداهما ان يقر ولم تثبت
الولادة والاخرى ان ينكر فتقوم عليه البينة باقراره فالاولى
يكتفى بنسبتها الولد اليه والثانية ان كان الولد معدوما فلا بد
من اثباتها الولادة ولو بامرأتين وان كان موجودا فكالاولى ولو جعل
ان اقر بمعنى ثبت اقراره كان قوله ان ثبت راجعا لبعض ما صدق
اذ هو اعم من دوام الاقرار او انقطاعه فتقام عليه البينة وعليه
فلا اشكال تامل انتهى وجد عندي بما نصه ملومات السيد وهو
منكر وهي تقول بعد موته هو من ربها فانه يلحق بالسيد ولا عبرة
بقولها وانظر هل عليها حد اولا ص ولا يمين ان انكر ش يعني ان
السيد اذا انكر وطء امته واتت بولد فانه لا يلحق به ولا يلزمه
يمين على ذلك اذا ادعت الامة انه منه لان ذلك من دعوى
العتق وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها ص كان استبرا
بحيضة ونفاه وولدت لستة اشهر ش يعني ان السيد اذا اقر
بوطء امته الا انه ادعى انه استبراها بحيضة واحدة ولم يطاها
بعد ذلك وادعت الامة انه وطئها بعد ذلك واتت بولد لستة
اشهر فاكثر من يوم الاستبرا فانه لا يلزمه يمين ولا يلحق به الولد
وينتفي عنه بلا لعان فالتشبيه في قوله ولا يمين وقول ز سببه
بمقدر محذوف اي ولا تكون ام ولد كان استبرا فلا اشكال انتهى
فاسد والواو في قوله وولدت واو الحال وقوله لستة اشهر
اي فاكثر لان الائمة اذا قالوا ستة اشهر مرادهم فاكثر فلا اعتراض
ثم انه ما تقدم من ان الستة اشهر من يوم الاستبرا انتهى له تت وقال
ه في شرحه الذي يجب اليه المصير انما هو من يوم ترك وطئها ثم انه يصدق
في الاستبرا من غير يمين وانه اذا لم يلحق به الولد فيما اذا استبراها
وولدت لستة اشهر فاكثر ونفاه لا حد عليها قاله ح ص والا لحق به
ولو لاكثره ش اي والا بان اقر السيد بوطء امته ولم يستبرئها او استبراها
ولكن اتت بولد لدون اقل امد الحمل من يوم الاستبرا فانه يلحق وكذلك
يلحق به في صورة عدم الاستبرا ولو اتت به لاقصى امد الحمل وقال
ه في شرحه تنبيه ظاهر كلامه انما اذا وضعته لاقل من ستة

اشهر

اشهر فانه يلحق به ولو كان على طور لا يمكن ان يكون عليه حال ومنعه
من مدة وطئها لو وضعته بعد خمسة اشهر من وطئه علقة وهو خلاف
ما عليه القرافي من انه في هذه الصورة ونحوها لا يكون لاحقا به وما ذكره
القرافي يوافقه قوله عليه السلام ان احدكم يجمع خلقه في بطن امه
اربعين يوما ثم يكون علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم ينفخ فيه
الروح ص ان ثبت القاء علقة ففوق ولو بامرأتين ش تقدم ان الامة
تصير ام ولد بشرطين الاول اقرار السيد بوطئها الثاني ان يثبت بشهادة
النسا ولو بامرأتين عدلتين انها ولدت ولو كان علقة وهذا مذهب
اشهب ومشى عليه المؤلف هنا ومذهب ابن القاسم انما تصير ام ولد
ولو بالدم المجتمع الذي اذا التي عليه الماء الحار لا يذوب منه كما مر
في باب العدة عند قوله وان دما اجتمع وفي شرح ه ان المراد بالعلقة
الدم المجتمع ومثل ثبوت القاء العلقة ما اذا اماتت السيد وهي حامل عند
ابن القاسم وقال ابن الماجشون وسحنون لا تعتق حتى تضع وقوله
ان ثبت الى اخره قيد في الشرط الاول والجواب للشرط الاول وهو من
المرتضى من الاقوال حيث توالى شرطان مع جواب واحد والمعنى انه
اذا اقر السيد بوطئها وثبت القاء علقة ففوق يعني من المضغة و
المخلقة دعوها حيا او ميتا عتقت من راس المال اي ولو قتلت
سيدها عمدا انتهى المراد منه مع تقديم وتاخير وقال ق كلام ابن القاسم
لا يخالف كلام اشهب لان الدم المجتمع الذي اذا القي عليه الماء الحار لا يذوب
هو العلقة ماخوذ من العلوق وهو ارتباط بعضه ببعض وعدم تقطعه
وهذا هو العلقة قوله ان ثبت الى اخره يقيد بما اذا كان الولد معدوما
واما ان كان موجودا فلا يشترط ذلك قوله ولو بامرأتين قال ز اي ان لم
يكن بامرأتين بان كان برجلين او برجل وامرأتين ولو كان بامرأتين وتتصور
شهادة الرجال في ذلك بان يكون معهم في موضع لا يمكنها ان تاتي بولد فيه
كالسفينة وهم في وسط البحر فيحصل لها التوجع للولادة ثم يرى
اثر ذلك معها مولود ومن هذا يستفاد ان شهادة الرجال فيما لا يطلع عليه
الا النسا مقبولة انتهى ق وان شئت قررت ما قبل المبالغة نسا اي ان كان
بعدة نسا بل وان بامرأتين ويكون الكلام كله في النسا وقول ز ومن
هذا الى اخره هذه صورة نادرة فلا تنقض القواعد الكلية قوله ان ثبت
الى اخره قال ز احترز به عما اذا اقر بالوطء وانكر الولادة وادعى الاستبرا
فانه لم يكن مع الامة ولد فان اليمين تتوجه عليه اذا ادعت عليه العلم
وان كان غائبا في الوقت الذي يقول انها ولدت فيه لم يحلف واختلف
اذا كان معها ولد فيعد المدونة يقبل قولها انتهى وفي شرح ه ان اليمين

تتوجه على السيد في صور وهي ما اذا شهد شاهدان على اقراره
بالوطي وشهدت امراة على الولادة او شهد شاهد على اقراره بالوطي
وشهدت امراتان على الولادة او شهد شاهد على اقراره بالوطي وامراة
على الولادة وسوا كان معها ولد او لا او شهد شاهد على اقراره ومعها
ولد واما لو شهد شاهدان على اقراره بالوطي ولم تشهد امراة على الولادة و
لم يكن معها ولد فانه لا يحلف ومقتضى قوله في باب الشهادات وكل دعوى
لا تثبت الا بشاهدين فلا يمين بمجردها خلافه وانه يحلف حيث شهد به
شاهد واحد على اقراره فلو لم يحلف حيث توجهت عليه اليمين فهل يكون
كمن نكل عن اليمين في دعوى العتق مع شاهد فيحبس وان طال دين وهو
ما يفيده قول الشارح في تعليل عدم اليمين بقوله لانه من دعوى
العتق انتهى او لا انتهى المراد منه ص كان ادعاها سقطا راين اثره ش
التشبيه في لحوق الولد اذا اقر السيد بوطي امته ولم يستبرها
واتت بسقط وهو غير حاضر معها وادعت انه منه وخالفها وقال
ما هو مني وراى النسا اثره كالمشيمة وتورم المحل وتشققه اما
لو كان السقط حاضرا معها لصدقت باتفاق واطلق الجمع في قوله
راين اثره على اثنين وهو جائز وقال ق قوله كادعائها الخ تشبيه
في قوله ان ثبت القاعلقة فوق وتكون به ام الولد ص عتقت
من راس المال ش هذا جواب لقوله ان اقر السيد بوطي وقوله ان
ثبت الى اخره قيد في الشرط والمعنى ان الامة اذا ثبت انها ولدت
من سيدها باقراره بالوطي او بثبوت القاعلقة فما فوقها او ثبت
انها القت سقطا راى النسا اثره فانها تعتق من راس المال
لا من الثلث ص وولدها من غيره ش اي وكذلك ولدها من غير
سيدها اذا اتت بهم بعد الاستيلاد فانهم يعتقون معها من راس
المال لان كل ذات رحم فولدها من غير سيدها بمنزلتها ولا يجوز للسيد
ان يطاها لانها بمنزلة الربيبة قال ابن رشد لا خلاف في ولد الامة من
سيدها انه حر واما ولدها من غيره فانه بمنزلة امه في العتق و
بعد وفاة السيد من راس ماله وعلا فيها في الاستخدام والاستمتاع والوطي
فله ان يستخدمهم ويواجرهم ولا يطاها ان كانت امة لانها كالربيبة
وكذلك المعتق الى اجل فانه يعتق من راس المال بشرط ان يعتقه
في حال صحته لا في حال مرضه تنبيه قول البساطي لا حاجة للتقييد
بكون الولد بعد الاستيلاد لان الضمير في ولدها لام الولد غير ظاهر
لصدقه على ولدها قبل الاستيلاد ولذا قيد به ابن الحاجب وفي شرح
ه وانظر اذا قتلها سيده هل يكون بمنزلة ما اذا قتله فيعتق ويقتل

به او بمنزلة

به او بمنزلة المدبر يبطل فيه العتق بقتل سيده والفرق بينه وبينها
ان للسيد فيه التصرف اكثر منها لان له فيه الخدمة الكثيرة بخلافها
كما يأتي ص ولا يرده دين سبق ش يعني ان عتق ام الولد لا يرده دين
على سيدها السابق على استيلادها ومن باب اولى الدين
اللاحق قال ابن الجلاب من كان عليه دين محيط بماله فوطي امته
فحملت صارت ام ولد ولم تبع في دينه انتهى وهذا خلاف من فلس
ثم احبل امته فانها تباع عليه وهذه احدى المسائل الست التي
تباع فيها ام الولد فقوله ولا يرده اي العتق بامومية الولد دين
سبق حيث وطيها قبل قيام الغرما ونشا عن ذلك حمله ثم لو حذف
المولف قوله عتقت كالمدونة لافاد المراد مع الاختصار ص كاشترا
زوجته حاملا ش التشبيه في صيرورة الامة ام ولد اذا اشتراها
زوجها حاملا منه لانه كان ملكها بالشرا صارت كانها حملت وهي في
ملكه وهذا اذا كان الولد لا يعتق على السيد اما ان اشتراها حاملا
بولد يعتق عليها فانها لا تكون به ام ولد كما لو تزوج بامة ابيه
فحملت منه ثم اشتراها كما في التوضيح وغيره واحترز بقوله زوجته
مما لو اشترى موطوءته بشبهة حاملا فانها لا تكون بذلك ام ولد
وجد عندي ما نصه فلو تقدم الملك ثم زوجها واتت بولد لستة
اشهر فاكثر من وطي الثاني فله وان الملك ما لم ينفه فلا يلحق باحد
فلو تقدم النكاح على الملك واتت بولد فللنكاح ابدا ظاهره ولو
استبريت مع ان في المدونة فرعا يخالف ذلك وهو ان السيد لو عزل
امته عن زوجها واستبراها ووطيها ثم اتت بولد لستة من وطيه
يكون للسيد وترد لزوجها فتامل فرع اذا استولد الكافر امته ثم اسلم
فهي لها ام ولد وان لم تحمل منه بعد اسلامه قاله في المعتمد فتامل ص لا بولد
سبق ش يعني ان من اشترى زوجته ومعها ولد منه سابق على شرائه
لها فانها لا تكون به ام ولد بلا خلاف ص او ولد من وطي شبهة ش يعني
ان من وطي امة بشبهة كغلط ثم اشتراها وهي حامل من الغلط فانها
لا تكون به ام ولد والولد لاحق به واما حمل المواق وغيره انه اشتراها
بعد ما ولدت منه وطي شبهة فهو مستفاد من قوله فيما سبق لا بولد
سبق ولو قال او حمل من وطي شبهة لكان اظهر في افادة المراد وانظر الكلام
على هذا فيما كتبناه على تت ص لا امة مكاتبه او ولده ش يعني ان من
وطي امة مكاتبه فحملت فانه لا حد عليه للشبهة وتصير به ام ولد ويغرم
قيمتها يوم حملت وكذلك امة ولده الصغير او الكبير اذا وطيها فانه لا حد
عليه للشبهة وتقوم عليه حملت او لا لكن ان حملت فانها تصير بذلك الحمل

ام ولد ويغرم قيمتها يوم الوطء موسرا كان او معسرا ولا قيمة عليه
لولدها فعلم من هذا ان السيد لا يملك امة مكاتبه الا ان احملت
فلان الاب فانه يملك امة ولده مطلقا وقال ه في شرحه ومثل
امة المكاتب الامة المشتركة والمحللة والجانية اذا اختارت امومة
الولد والامة المبتة وجة اذا استبرأها سيدها ووطئها في عصمة
زوجها فاتت بولد لستة اشهر فاكثر من يوم الاستبراء فانه يلحق به
وتكون به ام ولد وتقوم على زوجتها وقيمة امة مكاتبه يوم
الحمل وقيمة امة الولد يوم الوطء والفرق ان امة الولد بمجرد وطء
ابيه حرمت عليه واما امة المكاتب فلا يحصل تلفها على سيدها الا
بالحمل قاله بعض اشياخي وانظر اذا لم تحمل امة المكاتب هل يتحتم
التقويم لتتم الشبهة كامة الولد اولا وهو الظاهر انتهى المراد منه
فرع قال ابن القاسم في الواضحة في العبد يطأ ام ولد ابنه الحر
او امة له بكرا فيفتضها لا حد عليه وعليه قيمة ام الولد فجار قيمته
فاما فداه سيده او سلمه وتعتق ام الولد على الاب وكذلك
قيمة البكر تكون في رقبته اذا افتضها ص ولا يرد دعواه ان عزل او وطء
بدبر او فخذين ان انزل ش يعني ان الولد لا ينتفي بكون السيد يقول
اعزل عنها لان الماء قد يسبق وكذلك لا ينتفي بوطء السيد في دبر
امته وكذلك لا ينتفي بالوطء في الفخذين ان انزل اي هو شرط بالانزال
واما ان لم ينزل فان الولد ينتفي بذلك وقوله او فخذين معطوف على
بدبر وجد عندي ما نصه وينبغي ان يكون مثل الانزال ما اذا كان انزل
في غيرها او من احتلام ولم يبل حتى وطئها كما تقدم في اللعان ص وجاز
برضاها اجارتها ش يعني ان ام الولد يجوز لسيدها ان يؤاجرها
وان يكاتبها اذا رضيت وما يأتي عند قوله ولا يجوز كتابتها محمول
عند الاشياخ على انه بغير رضاها قال مالك في المختصر لا يؤاجر ام الولد
الا برضاها فان آجرها بغير رضاها ففي الجلاب تفسخ الاجارة فان لم
تفسخ حتى انقضت لم يرجع المستأجر على سيدها بشيء وفي شرح ه فان
آجرها بغير رضاها فسخت الاجارة وكان لها اجرة المثل على من
استخدمها ص وعتق على مال ش معطوف على اجارتها اي وجاز
برضاها عتقها على مال اي في ذمتها واما على مال معجل فلا يشترط
رضاها وظاهر كلام المؤلف انه لا بد من رضاها في المعجل ايضا وليس كذلك
ولكن قد تقرر انه اذا اجري قيد في المعطوف عليه لا يلزم جريانه في
المعطوف ثم ان هذا غير قوله ولا يجوز كتابتها اذ الكتابة غير العتق
على مال مؤجل اذ يغتفر فيها الصيغة وجرى فيها خلاف هل يجبر العبد

عليها

عليها اولا كما اشار له ه في شرحه وقال غ وعتق على مال في ذمتها
واما على مال معجل فلا يتوهم لانه اذا كان له انتزاع مالها ما لم يمرض
كما يأتي فاحرى عتقها على مال معجل يأخذه منها لانه ماله اذ له
انتزاعه وكلام ز فاسد حيث جعل كلام المؤلف شاملا للعتق على مال
اعم من كونه معجلا او مؤجلا فلا بد من رضاها وجعله احتمالا
ونصه اي وجاز برضاها عتقها على مال مؤخر كما في المدونة وظاهرها
ان العتق على مال معجل يجوز مطلقا وهو ظاهر لان له انتزاع مالها
وذلك بمثابة ما اذا انتزعه واعتقها ومن هذا يعلم انه لو كان مريضا
ليس له انتزاع مالها ويحتمل ان يقال انما تعرض في المدونة للتأخير
لانه ربما يتوهم منه المنع لانه كالكتابة وحينئذ فلا فرق بين العتق
على مال معجل او مؤجل في انه لا بد من الرضى وهو ظاهر كلام المؤلف
تأمل ص وله قليل خدمة وكثيرها في ولدها من غيره ش يعني ان
السيد ليس له في ام ولده الا الوطء وقليل الخدمة وله كثير الخدمة
في اولادها من غيره الذين حدثوا بعد الاستيلاد وهم بمنزلتها يعتقون
بعد موت السيد من رأس المال وقال ق حذف متعلق الاول اي
قليل خدمة فيها وفي ولدها وكثيرها في ولدها والقرينة عليهم ذكر
متعلق الثاني فلا يكون المؤلف ساكتا عن الاصل متكلما على الفرع وفي
ينبغي للقارئ ان يسكت سكتة لطيفة على قوله خدمة ويبتدئ
بقوله وكثيرها في ولدها ليعلم السامع ان في ولدها راجع لكثيرها
وليس مرتبطا بالاول وجد عندي ما نصه التقليل من الخدمة
موقوف ما يلزم الحدود وهو ما يلزم الارقاء ص وارش جناية عليها
ش يعني ان السيد له ارش الجناية على ام ولده ممن جنى عليها
وكذلك اولادها من غيره ارش الجناية عليهم لسيد امهم وتقدم
انهم اذا جنوا يسلم خدمتهم فقط في الجناية ولذلك يوجد في بعض
النسخ وارش جناية عليهما بضمير التثنية الراجع لام الولد وولدها
من غيره بعد ايلادها فان اعتقهما كان ارش جناياتهما لهما وقيل له
والاول هو المذهب وكلام الشارح في القولة الآتية يفيده واذا
قتلت لزم القاتل قيمتها قنا عند ابن القاسم ص وان مات فلوارثه
ش يعني ان السيد اذا مات قبل ان يقبض ارش الجناية على ام
ولده فان وارثه يقوم مقامه ويقبض ذلك لان من مات عن حق
فلوارثه وهذا هو المشهور وقوله وان مات الخ راجع لقوله
وارش جناية ص والاستمتاع بها ش يعني ان السيد يجوز له ان
يستمتع بام ولده وتقدم انه لا يجوز له ان يطأ ولدها من غيره لانها

بمنزلة الربيبة واستظهر ز عدم سقوط نفقتها عن سيدها بمنعه
الاستمتاع بها وليست كالزوجة لانما تجب بشائبة الرق لا بالاستمتاع
ص وانتزاع مالها مالم يمرض ش يعني ان السيد يجوز له ان ينتزع
مال ام ولده مالم يمرض مرضا مخوفا لانه حينئذ ينتزع لغيره وتقدم
مثل هذا في المدبر عند قوله وللسيد نزع ماله ان لم يمرض والعلة
هناك هي العلة هنا فقوله مالم يمرض اي مدة عدم مرضه مرضا مخوفا
بان كان صحيحا او مريضا مرضا غير مخوف ص وكره له تزويجها وان
برضاها ش يعني ان السيد يكره له ان يزوج ام ولده لغيره اذا رضيت
بذلك لانه ليس من مكارم الاخلاق واما مع عدم رضاها فلا يتاتى لانه
ليس له جبرها على النكاح على ما اختاره اللخمي كما تقدم في باب
عند قوله والمختار ولا انثى بشائبة قالوا وفي وان برضاها واو
الحال وعلى ان له جبرها قالوا للمبالغة وما قبلها منعطف على
الكراهة وقال ق والمذهب ان له الجبر وكلام اللخمي ضعيف انتهى
قال في الطرر واذا زوج ام ولده من عبده فاتت بولد كان على
السيد على ان ينفق عليه لان ولدها من عبده عبيد له ص ومصيبتها
ان بيعت من بائعها ش يعني ان ام الولد لا يجوز بيعها فان باعها
سيدها وهلكت بها مصيبة عند المشتري من موته او غيره فان
مصيبتها من بائعها لان الملك فيها لم ينتقل فلو اولدها المشتري
فالولد حر لاحق به لا قيمة عليه فيه لان للبائع اباحة فرجها وانما
له قيمة الولد لو بيعت عليه جبرا من غير طوعه قال في التوضيح الا
ان يكون المشتري عالما بانها ام ولد للبائع فانه يغرم قيمة الولد
ولو زوجها المبتاع من عبده ردت مع ولدها على الاصح ويكون
له حكم ولد ام الولد وفي قال اصبغ لا شيء له في ولدها من الزوج
ص ورد عتقها ش يعني ان ام الولد لو اعتقها المشتري فان عتقها
يرد وترجع الى سيدها ويرجع المشتري بثمنه على البائع قال
في المدونة ومن باع ام ولده فاعتقها المبتاع نقض البيع والعتق
وعادت ام ولد ولو ماتت عند المبتاع قبل ان ترد فمصيبتها من البائع
ويرد الثمن فان لم يعلم للمبتاع موضع كان على البائع طلبه حتى يرد
الثمن ماتت ام الولد او بقيت فان لم يعلم موضعه تصدق بالثمن
قال وكذلك ان مات البائع وقد ماتت هي قبل موته او بعده او بقيت
او لم يمت البائع وقد ماتت هي او بقيت فان البائع يتبع بالثمن
في ذمته كان مليا او معدما قوله ورد عتقها قال ه في شرحه
اي حيث لم يشترها على انها حرة بالشراء او على شرط العتق واعتقها

وهي

وهي ام ولد والحاصل انه اذا اشتراها على انها حرة بالشراء فانها
تكون حرة بالشراء ولا يرد عتقها سواء علم حين الشراء انها ام ولد
او لا ويستحق بائعها ثمنها ويكون الولاء له واما ان باعها على ان
يعتقها المبتاع لا على انها حرة بالشراء فعنده ترد مالم تفت بالعتق
فيمضي والولاء للبائع لان المبتاع لما علم انها ام ولد وشرط لها
العتق فكانه فكاك منه لها بالثمن ولو لم يعلم بانها ام ولد لرجع
بالثمن واذا فسخ البيع فظاهر المذهب انه لا شيء على البائع
مما انفقه المشتري ولا شيء له من قيمة خدمتها واعلم انه اذا
اولدها المبتاع فانه لا يرجع سيدها عليه بقيمة الولد لان البائع
اباح فرجها وانما له قيمة الولد لو بيعت عليه بغير طوعه وقاله
اصبغ تنبيه قوله ومصيبتها من البائع هذا اذا ثبت
لها امومة الولد بغير اقرار المشتري والا فمصيبتها من المشتري
قال في المدونة ومن اشترى امة ثم اقر انها ام ولد لبائعها فذلك
اي الاقرار يلزمه ولا سبيل له عليها الا انني لم اعجل عتقها حتى
يموت البائع اذ لعل البائع يقر بذلك فتعود ام ولد فان مات ولم
يقر بذلك كانت حرة وولاؤها لمن يرث الولاء عن البائع وقولها
ولا سبيل اي لبائعها اي في وطء ولا استخدام وانظر على من
تكون نفقتها في مدة الايقاف فقيل على البائع فان ابى عتقت
عليه ابن يونس والذي يظهر ان نفقتها على المشتري لانها
وجبت عليه بدخولها في ملكه ثم يريد دفع النفقة ورد الثمن
بما قال فلا يقبل ذلك منه انظر بقية كلامه انتهى من خط الشيخ
عبد الرحمن بطخيخا وما ذكره من ان النفقة عليه مع انها ليست
في ملكه يرد على قولهم اسباب النفقة الزوجية والملك والقرابة
والالتزام وقد يقال لا يرد اذ هي في ملكه واقراره يؤاخذ به فيما
يتعلق به الا فيما يتعلق بالغير وهو ثبوت نفقتها على بائعها ورد
ثمنها وجد عندي ما نصه قوله ورد عتقها ان اعتقها المشتري
بجميع انواعه فيدخل الكتابة والتدبير بل هما اولى من العتق
ويرد الثمن ويتبع به ان اعدم وتقوم ام ولد فان اولدها المبتاع
لحقه الولد ولا قيمة فيه اي اذا لم يعلم بانها ام ولد والا فعليه
القيمة وهل على انه عبد او ام ولد ولا تفوت على البائع على
كل حال ولو زوجها المبتاع من عبده ردت مع ولدها على الاصح
ص وفديت ان جنت باقل القيمة يوم الحكم والارش ش يريد ان
ام الولد اذا جنت فانه يجب على سيدها ان يفديها لان الشرع م

منع من تسليمها للمجني عليه كما منع من بيعها و يفديها بالاقل من ه
ارش الجناية ومن قيمتها امة يوم الحكم بغير مالها فالاقل منهما يلزمه
دفعه للمجني عليه ولا فرق بين جنايتها وما استهلكته وافسدته
بيدها او بيد ابنها ادعجزني مكان لاملك لها فيه او غصبته او
اختلست الحكم في ذلك كله كما تقدم من انه يجب فداوها بالاقل من
قيمتها والارش وتقدم الكلام على جناية اولادها الذين حدثوا بعد
الاستيلاد اذا جنوا من ان سيدهم الاخذ منهم فقط ثم كان المناسب
ان يعتبر قيمتها ام ولد لانها الحالة التي هي عليها واجيب
بانه لما كان الاصل عند اسلامها ان تسلم قنية وقد منع من
ذلك ما نع اعتبر قيمتها على هذه الحالة قوله يوم الحكم اي يوم
الحكم بالقيمة ص وان قال في مرضه ولدت مني ولا ولد لها صدق
ان ورثه ولد ش يعني ان السيد اذا قال في حال مرضه ولدت
هذه الامة مني ولا ولد لها فانه يصدق اذا ورثه ولد ذكر او
انثى لانه ح غير كلالة و تعتق من راس المال اذ لا تهمة وظاهره
كانت الولادة في الصحة او في المرض فان لم يكن له ولد فانه يتهم على
ذلك ولا يعتق من الثلث وتبقى رقا الا ان يكون لها ولد او بنت فانها
تعتق من راس المال قوله ولا ولد لها قال ز احترز به مما اذا كان
لها ولد فانه يصدق مطلقا سوا ورثه ولد اولا كما في المدونة
وبقي الكلام في شي اخر وهو ان الولد الذي معها هل لابد ان
يعلم ان حصوله لم يكن قبل الشرا وهو الذي ينبغي او لا وهل
يكون ولدا له بمجرد المقالة وهو الذي ينبغي اولا وحرر السالمي
وتبعه تت مفهوم ولا ولد لها مفهوم موافقة انتهى وقال ق
ومفهوم ولا ولد مفهوم موافقة كما قال السالمي وتت وليس
في المدونة ما قاله ز ولو قال المولف وان اقر مريض بايلاد ولو
في صحته او مرضه ولها ولد منه عتقت من راس ماله والا فلا تعتق
قال ان لم يرثه ولد ونقل كذا ان ورثه ولد من غيرها وعليه اكثر الرواة
او يعتق من راس المال وصحح روايات فيها واقراره بعتقها في
صحته لا ينفذ لطابق النقل بلا كلفة وذلك لان حاصل النقل انه اذا
اقر المريض مرضا مخوفا انه اولد هذه الامة في صحته او مرضه فان
كان له ولد استلحقه عتقت من راس المال مطلقا ورثه الولد وان لم
يكن لها ولد منه فان لم يرثه ولد لم يعتق من ثلث ولا من راس مال
وان ورثه ولد من غيرها فقول الاكثر ان الحكم كذلك وقول ابن القاسم
انها تعتق من راس المال وصحح هذا القول ابن الحاجب هذا التحصيل

ابن مرزوق

ابن مرزوق واما ان اقر في مرضه انه اعتقها في صحته فانه لا يعمل
باقراره ولو ورثه ولد منها وان اقر انه اعتقها في مرضه او
الملف فانها تعتق من الثلث كما يفيده كلام ابي الحسن وسوا
كان لها ولد فيهما اولا لان هذا وصية واذا تمهد هذا فقول المولف
فيما يأتي واذا اقر مريض بايلاد وعتق في صحته لم تعتق من
ثلث ولا راس مال ان حمل على انه مفهوم ما هنا وان المولف مشى
على قول ابن القاسم فيحمل ما يأتي على ما اذا لم يكن له ولد يرثه وان
حمل على ظاهره الصادق بما اذا كان له ولد اولا فيقيد بما اذا لم يكن
له منها ولد او له ولد من غيرها فيكون موضوعهما متفقا في ان
كلا منهما لا ولد له منها وورثه ولد من غيرها فيهما وحينئذ يكون
مشى اولا على قول ابن القاسم وثانيا على قول اكثر الرواة وهذا
يبعد انتهى ص وان اقر مريض بايلاد وعتق في صحته لم يعتق
من ثلث ولا راس مال ش يعني ان السيد المريض اذا قال في حال
مرضه انه اولدها في حال صحته او انه اعتقها في حال صحته و
تقييد الصحة يرجع للمسئلتين معا فانها لا تعتق من ثلث لانه لم
يقصد الوصية ولا من راس مال لان المريض لا يتصرف الا في الثلث
خاصة وهذا ما لم يكن له ولد يرثه فان كان له ولد فانه يصدق
كما مر وتعتق من راس المال فهذه مفهوم الاولى لان هذه لم يرثه
ولد وصرح به لئلا يتوهم انه حيث انتفى التصديق يكون من
الثلث وقال ق لا فرق بين ان يكون الايلاد فيهما في الصحة او في
المرض فقوله في صحته تا موعليه المتق انتهى ولكن تقدم عن
الدميري ان قيد الصحة في المسئلتين ص وان وطي شريك فحملت
غرم نصيب الآخر فان اعسر خير في اتباعه بالقيمة يوم الوطي او
بيعها لذلك وتبعه بما بقي و بنصف قيمة الولد ش يعني ان الشريك
اذا وطي امة الشركة فحملت فانها تقوم عليه سوا اذن له شريكه
في وطيها اولا ويغرم له قيمة حصته اذا كان موسرا لانه انما يتم عليه
ولا شي عليه من قيمة الولد كما في المدونة فان لم تحمل فان كان اذن
له في وطيها قومت ايضا لتتم له الشبهة وان لم ياذن له لم تقوم
عليه على ما مر في باب الشركة عند قوله وان وطي جارية للشركة
باذنه او بغيره وحملت قومت والا فللآخر ابقاوها او مقاواتها
فاذا كان الشريك الذي وطي الامة معسرا فان شريكه مخير بين ان
يتبعه بقيمة حصته يوم الوطي على المشهور بدون الولد لا يوم
الحمل ولا يوم الحكم او يبيع جزءا بما المقوم وهو نصيب غير الواطي

لاجل القيمة فان وفى فلا كلام وان لم يوف ما له يتبعه بما بقي من
قيمة حصته ويتبعه ايضا بنصف قيمة الولد عبيدا اخرضا على
كل حال سواء اختار الاتباع بالقيمة او البيع لها لانه حر لاحق بالواطئ
وانما يتبعه اذا كان معسرا بنصف قيمة الولد ولم يتبعه به اذا
كان موسرا لان المعسر يشبه من اعتق وقد احاط الدين بماله
فيتبعه بنصف قيمتها لانه متعد بالعتق قاله ابو الحسن وفي
ابن مرزوق فان قلت لم ثبت الاتباع بنصف قيمة الولد مع
الاعسار وسقط مع الملا قلت قالوا لما وجبت يوم الوطئ
وهو يومئذ ملي بها تعين ان الامة له وان الولد يكون على ملكه
فلا شيء على الشريك واما ان كان معسرا بها يومئذ فقد تحقق
انه وطئ ملكه وملك غيره فالولد على ملكيهما قوله غرم نصيب
الاخر اي غرم قيمة نصيب الاخر من الام والمناسب لما مر ان
يقول بدله قومت وان كان غرم نصيب الاخر يتضمن تقويمها
وتعتبر قيمتها في هذه الحالة يوم الوطئ ان لم تحمل فان حملت فهل
كذلك او يوم الحمل قولان في المدونة ولا شيء عليه من قيمة الولد
على القول لبث وهذا كله اذا كان مليا لما يدل عليه قوله فان
اعسر الخ وقيمة الولد تعتبر يوم الوضع قوله يوم الوطئ اعلم
انه انما يعتبر قيمتها في الفرض الذي ذكره المولف وهو ما اذا اعسر
وحملت يوم الحمل على المعتمد لا يوم الوطئ كما ذكره المولف وان
عزاه الشارح للمدونة لما فيه من النظر ويمكن الجواب عن
المولف بان مراده بالوطئ المذكور في قوله يوم الوطئ الذي نشا
عنه الحمل ويحمل على ما اذا وطئها مرة واحدة ونشا عنه حمل
قوله او بيعها لذلك اي او بيع الحصة التي وجب له قيمتها
وهي حصته اي حصة غير الواطئ وان كان الظاهر من كلامه ان
الضمير في بيعها للامة كلها ثم انه لا يباع منها ما ذكر حيث كانت
حاملا الا بعد وضعها كما في المدونة كما اشار له ه في شرحه وقال
ز او بيعها لذلك اي بيع الحصة لاجل القيمة فان وفت بالقيمة فلا
كلام وان لم توف اتبعه بالباقي وان كان بعض الحصة يوفي بالقيمة
فانه يباع خاصة منه ولا يزاد لاجل الولد لانه عتق ام الولد لا يرده الدين
انتهى وقال ق او بيعها اي بيع جزء بما المقوم وهو نصيب الاخر
بحذف المضاف واقام المضاف اليه مقامه واما نصيب الواطئ فلا
يباع منه شيء انتهى اي ويعتق قال ابن القاسم ويعتق عليه
هنا النصف الذي بقي في هذه اذ لا متعة له فيه وجد عندي ما

نصفه وان لم

نصفه وان لم يجد من يشتري الجزء سمته تبع ذمته وهذه احدى
المسائل الست التي تباع فيها ام الولد وقد نظم ذلك بعضهم فقال
ص تباع ام الولد في ستة فاجتهد ٭ احبلها راهنها او الشريك فعدد
او احد الوارث او مقارض فقيد ٭ او مفلس وان جنت سلم له تسود
ص وان وطئاها بطهر فالقافة ش يعني ان الشريكين اذا وطئا
الامة المشتركة في طهر واحد وسواء كانا حرين او رقيقين او
كان احدهما حرا وكان الاخر عبدا او كان احدهما مسلما وكان
الاخر ذميا ومثلهما البائع والمشتري اذا وطئا الامة المبيعة
في طهر واحد واتت بولد لستة اشهر فاكثر من وطء الثاني وادعاه
كل منهما فان القافة تدعى لهما فمن الحقته به فهو ابنه فان مات
احدهما قبل ان تدعى القافة فان كانت تعرفه معرفة تامة فهو
كالحي فان ماتا معا قبل ان تدعى القافة فقال اصبغ هو ابن
لهما وقال ابن الماجشون يبقى لا اب له والقافة قبيلة من
العرب تعرف الانساب لا خصوص بني مدلج وانما تعمل في
اولاد الاماء او في اولاد الاماء مع اولاد الحرائر واما اولاد الحرائر
المحض فانه لا عمل للقافة فيهم فافهم وكان ينبغي للمولف ان يعبر
بالقائف لان الجمع ليس شرطا ص ولو كان عبدا او ذميا فان
اشركتها فمسلم ش يعني ان احد الشريكين في الامة اذا كان عبدا
وكان الاخر حرا او كان احدهما ذميا وكان الاخر مسلما ووطئاها
معا في طهر واحد واتت بولد لستة اشهر من يوم وطء الثاني
فان القافة تدعى كما مر فان الحقته بالحر صار حرا وان الحقته
بالعبد صار رقيقا وان الحقته بالذمي صار كافرا وان اشركته
بينهما بان قالت هو منهما معا فانه لا يكون الا مسلما فان اشركته
بين الحر والعبد او نفته عنهما فالحكم ان تدعى له قافة اخرى
فان لم يوجد قافة غيرها فانه لا يحكم به لواحد منهما ولا انه مشترك
بينهما لامكان ان يكون لاحدهما من غير شك فان ماتا فانه لا يرث
واحدا منهما اذ لا ميراث بالشك وان مات هو قبلهما ورثاه لانه
مال لهما لا منازع لهما فيه بوجه قوله فمسلم كان ينبغي ان يقول
فمسلم وحر اي فمسلم فيما اذا كانا حرين احدهما كافر والاخر
مسلم وحر فيما اذا كان احدهما حرا كافرا والاخر رقيقا مسلما
تغليبا للاشرف في الوجهين وقال ز فمسلم اي وهو حر ابنا
وحينئذ فهو ابن لهما جميعا في قول ابن القاسم وغيره وعلى كل
واحد نصف نفقته وكسوته قاله ابن فرحون في تبصرته انتهى ابن

يونس ان اشركت فيه الحر والعبد يعتق على الحر لحقه نصيبه عليه
بالبنوة ويقوم عليه نصف ولد ويغرم لسيد العبد ذلك وكذا ان
نصيب العبد من الامة فيغرم له نصفها او ولد واما ان الحقته بالعبد
او الذمي فقط فالولد لعبد او كافر لا تباعه لابيه ص ووالى اذا
بلغ احدهما ش يعني ان الصغير اذا بلغ فانه يوالي احد الشريكين
اذ لا يصح الشركة في الولد على المشهور فان والى الذمي فانه
لا يكون الا مسلما كما مر وان والى العبد فانه لا يكون الا حرا ثم ان
عتق ابوه او اسلم ورثه قاله ابن رشد ونفقته الى بلوغه عليهما
معا قاله ابن القاسم وعيسى ومحمد بن عبد الحكم وقال ز ولا
يخرج بموالاته ما ثبت له من الحرية والاسلام وفائدة الموالاة ثبوت
الارث اذا حصل الاسلام بعد ذلك او الحرية وانتفاؤه ان لم يحصل
شيء من ذلك انظر ابن يونس فائدة اذا قال الولد بعد
البلوغ لا اوالي واحدا منهما فان له ذلك وكان ابنا لهما جميعا
يرثانه بنصف ابوة ويرثهما بنصف بنوة قاله ابن القاسم وقال
غيره ليس له ان يوالي واحدا منهما ولا يزول النسب بشهوة
الولد ويكون على كل واحد نصف نفقته وكسوته نقل ذلك ابن
فرحون في تبصرته وعلى هذا فقوله ووالى احدهما ليس
على جهة اللزوم انتهى وما ذكره فيما اذا اشركتهما يجري
مثله فيما اذا لم توجد قافة فقوله وعلى هذا اي وعلى الاول
لا على الثاني كما يتوهم من سياقه ووجد عندي ما نصه
وقوله ووالى احدهما سواء اشركتهما اولا وقاله ه في شرحه و
وحاصل هذا انه اذا والى المسلم الحر فالامر واضح وان والى
الكافر او العبد فان استمر الكافر على كفره والعبد على حاله
حتى مات الولد فانه لا يرثه الشريك المسلم الحر لعدم موالاته
له ولا يرثه من والاه لوجود الكفر او الرق واذا مات الولد بعد
ما اسلم او عتق من والاه من كافر او عبد فانه يرثه من والاه
دون الآخر لانه بموالاته لشخص صار ابنا له ذكره ابن مرزوق
فقال وله ان يوالي اذا بلغ من شاء منهما فان والى العبد فهو
ابن عبد وقال ايضا اذا والى الكافر فهو مسلم ابن كافر ص كالمسلم
يوجد ثانية ش تشبيه في انه حر مسلم وفي انه يوالي اذا بلغ
احدهما ويجري فيما اذا مات وقد والى الكافر او العبد عقب ما مر
قوله فان لم توجد له اخرى وفي هذه له ان يوالي غيرهما بخلاف
الاولى لان القافة اشركتهما فليس له ان يوالي غيرهما ص وورثاه

ان مات اولا ش يعني ان القافة اذا اشركت الصغير بينهما ثم انه
مات قبل ان يوالي احدهما وترك مالا فانهما اي المسلم والذمي
يرثانه ميراث اب واحد فقوله اولا اي قبل الموالاة وليس
هذا بارث وانما هو مال تنازعه اثنان فيقسم بينهما ولو قال
واخذا ماله ان مات لكان اظهر اذ التعبير بالارث لا يخلو من
ضرب من المجاز اذ ما يأخذه العبد ليس بارث وانظر هل قوله
ورثاه الى آخره خاص بما بعد الكاف كما قيل اولا ولو ماتا او
احدهما قبل موالاته فانه لا يرثهما قاله تت زاد ه في شرحه وذكر
ح عن البرزلي انه يرثهما او الكافر من المسلم كما يرثانه وقال
في الشامل ولو ماتا معا ففي كونه ابنا لهما او يلحق بواحد منهما
قولان انتهى منه ويفيد ان ما ذكره الحطاب قول وما ذكره تت قول
انتهى المراد منه فرع من بهرام الدميري ان ولدت ابنين في
بطن واحد فان الحقتهما القافة باحدهما صح بلا خلاف وان
اشركتهما فحكم الواحد وان الحقت واحدا منهما بواحد من الشريكين
والآخر بالآخر فقال عبد الملك لا تقبل ولا يلحقان الا باحدهما
وقال سحنون يقبل فان كان اولهما وطئا موسرا فهي ام ولد وعليه
نصف قيمتها لو حملت وله على الثاني مثل ذلك وقيل لا شيء عليه
وعتقت الامة عليهما معا انتهى وانظر قوله وعتقت عليهما فانها
لا تحرم على الاول بوطء الثاني تأمل ص وحرمت على مرتد ام ولده
حتى يسلم ش يعني ان ام الولد تحرم على سيدها اذا ارتد ولم تعتق
عليه بالردة على المشهور كما تطلق عليه زوجته بالردة والفرق
بينهما ان الاباحة في ام الولد الملك وهو باق والاباحة في الزوجة
العصمة وقد زالت بالكفر قوله وحرمت الى آخره فاذا اسلم زالت
الحرمة وعاد اليه رقيقه وماله وان قتل على ردته عتقت من رأس
ماله واذا ارتدت ام الولد حرم على سيدها وطؤها فانها دعت للاسلام
حلت له كعوده للاسلام كما مر ص ووقفت كمدبره ان فر لدار الحرب
ش اي ووقفت ام ولد المرتد ان فر لدار الحرب كما يوقف مدبره ان
فر لها ايضا يستأنى به لتقتلها ومن ارتد ولحق بدار الحرب او اسر فيقتص
بها وقف ماله وام ولده ومدبره ويحرم على المرتد ام ولده في
ردته حتى يسلم فاذا اسلم رجعت اليه ام ولده وعاد اليه ماله
ورقيقه وان قتل على ردته عتقت ام ولده من رأس ماله وعتق
مدبره من الثلث قوله ووقفت اي ام ولده حتى يسلم او يموت كافرا
ولا يعجل عتقها لعدم التمكن من استتابته اشهب بل تعتق بردته كما

نطلق، وجنه ابن يونس وهو اقيس لان من اصلهم عتقها اذا حرم
وطيها اذ لا خدمة فيها كنصراني اسلمت ام ولده مع ان المرتد ادخل
ذلك على نفسه فيكون اشد والنصراني لم يوجبه فراقا ولا غير
حكما ولكن الفرق ان النصراني لا يجبر على الاسلام فبقي وقف ام
ولده حتى يسلم ضرر اذ لا غاية لذلك تنتظر والمرتد يستتاب
فان ابى قتل فلا ضرر عليها لقلة المدة انتهى وظاهر قوله حتى
يسلم او يموت كافرا ولو مضى من التعمير قبل ذلك وهذا اذا
علم موضعه او موته كافرا والا انتظر لمضي سن التعمير كذا ينبغي
وانظر اذا لم يكن ما ينفق عليها منه ولكن مراده يطلم من ماله
زمن ردته ولا ينفق منه ماله على عياله ولا ولده لانه معسر
بالردة كما اشار لهذا ه في شرحه وانما صرح المولف بقوله د
و خفف لانه يتوهم انها تعتق من الان قوله كمدبره بالجهاد
قوله ان فر اليه اخوه هو قيد فيهما اي في مسئلة ام الولد
والمدبرة ولا مفهوم لقوله انه دخل دار الحرب فارتد ص ولا
تجوز كتابتها وعتقت ان ادت ش يعني ان ام الولد لا تجوز
كتابتها بغير رضاها فان كوتبت فانها تفسخ ان عثر على
ذلك قبل ادا النجوم فان ادت عتقت ولا ترجع فيما ادت وتجوز
كتابتها برضاها لانه عجزها لا يخرجها عما ثبت لها من امومة
الولد وبما قررناه من ان محل المنع حيث لم ترض كما في التوضيح لا
يحتاج للفرق بين ما هنا وبين عتقها على مال موجل لتساويهما
وان حمل ما هنا على ظاهره اي سوا رضيت ام لا كما في ابي الحسن
عن عبد الحق من ابقا المدونة على ظاهرها لان السيد قد يموت
قبل الادا ولو كان جايزا برضاها لكان يستظهر بما الادا فيفتقر لاي
شي جاز عتقها على مال بذ منها برضاها وامتنعت كتابتها مطلقا
ويمكن ان يفرق بان من اعتقت على مال خرجت حرة من الان
ولا كذلك المكاتب اذ انما يعتق بالادا فان قلت ان
العتق على مال موجل هو عين الكتابة قلت بل هما متنافيان
اذ الكتابة العتق فيها غير محقق ويفتقر الى صيغة وايضا وقع
في الجبر على الكتابة خلاف بخلاف العتق على مال فانه يجبر عليه
كما مر في قوله وانت حر على ان عليك الفا الى اخره بخلاف
العتق على المال فيهما وارتضى ق تقييد منع الكتابة بعدم
الرضى كما قررنا فقال ويجب ان يقيد كلام المولف بما قيدت به
المدونة

فصل ذكر فيه الولا وهو احد خواص العتق قال

التراي

التراي في التنبيهات الولا بفتح الواو ممدود من الولاية بفتح الواو
وهو من النسب والعتق واصله الولي وهو القرب واما من
الامارة والتقديم فبالكسر وقيل بالوجهين فيهما والمولى لغة
يقال للمعتق وللمعتق وابنيهما والناصر وابن العم والقريب
والصاحب والحليف والقايم بالامر وناظر اليتيم والتابع المحب
والمراد به هنا ولاية الانعام والعتق والنظر في سببه وحكمه
فهما نظران النظر الاول في سببه وفي الجواهر هو زوال الملك
بالحرية فمن زال ملكه بالحرية عن رقيقه فهو مولاه سوا نجز او
علق او دبر او استولد او كاتب او اعتق بعوض او باعه من
نفسه او اعتق عليه الا ان يكون السيد كافرا والعبد مسلم
او عبدا اعتق باذن سيده في حال يجوز له فيها التبرع ثم قال
النظر الثاني في احكام الولا وفي الجواهر حكم الولا العصوبة
وقد صح عنه عليه السلام انه قال انما الولا لمن اعتق وصح عنه
عليه السلام انه قال الولا لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب
قال الابي وهذا منه عليه السلام تعريف لحقيقة الولا في الشرع
ولا يحد الولا بتعريف اتم منه انتهى واللحمة قال ابن الاثير بالضم
وقيل بالفتح وقال في الصحاح لحمة الثوب تضم وتفتح ولحمة
البازي وهو ما يطعم مما يصيده تضم وتفتح واللحمة بمعنى
القرابة تضم انتهى وذكر تت في شرح الجلاب ما يفيد ان اللحمة
في الحديث بالضم فقط فهو موافق لما في الصحاح قال بعض
الشيوخ ومعنى الحديث ان بين المعتق والمعتق نسبة تشبه
النسب ووجه الشبه ان العبد لما كان عليه رق فهو كالمعدوم في
نفسه وللمعتق صيره موجودا كما ان الولد كان معدوما والاب
تسبب في وجوده ص الولا لمعتق ش اشار المولف لحديث انما
الولا لمن اعتق ولفظه مسوق لمعنى الحديث فان المبتدا المعرف
بال الجنسية يفيد حصر المبتدا في الخبر والحديث مفيد لذلك فقول
البساطي ان كلام المولف اخل من الحديث لفظا ومعنى فيه نظر اذ هو
مسوق معناه نعم تحمل من الحديث وكلام المولف لا يشمل الولا الحاصل
بالجر وخالف ق قول البساطي تحلل المولف من اللفظ والمعنى اي
تحلل من لفظ الحديث ومعناه اما تحليل اللفظ فهو اسقاطه انما
واما تحليل المعنى فهو فوات الحصر لان الحديث يدل على ثبوت
الولا لمن اعتق ونفيه عما عداه وكلام المولف لا يفيد الا ثبوت الولا
للمعتق فقط ويمكن الجواب بما قاله البساطي بما قالوه من ان المبتدا

اذ الحانوم فا بال الحسنية او كان حزه ظرفا او جارا و مجرورا فادر
الحصر كالكرم في العرب والايمة من قريش اي لا كرم الا في العرب
ولا ايمة الا من قريش اي لا ولا الا لمعتق وبهذا يوافق كلام المولف
الحديث غير انه يشكل على العطف ولا الحذ والجواب ان قوله
لمعتق اي لمن اعتق اي حقيقة او حكما والمنحر اليه ولا من حكم
المعتق فالحصر اضافي اي بالنسبة لمن لا تعلق بالمعتق فالمراد
اخراج الاجنبي ولو اتى بلفظ الحديث كان احسن وكلام تت فاسد
لانه ما فهم تعليل المعنى قوله لمعتق اي حقيقة او حكما فيشمل
من اعتق عنه غيره بغير اذنه والولا بالمباشرة والولا بالجر انتهى
قوله لمعتق ذكرا او انثى وقاله في شرحه ولم يجد ابن عرفة الولا
وحده ابن مرزوق فقال اتصال كالنسب ينشا عن عتق يفيد المعتق
وراثته بالعصوبة عند عدمها من النسب ويفيد ولا النكاح
والحضانة وحمل العقل من الجانبين قوله وحمل العقل الى اخره
تقدم في بيان العاقلة في قوله ثم الموالي الاعلون ثم الاسفلون
وفي مبحث الحضانة ايضا وكذا يفيد ولاية الاستيفاء وما ولاية
الصلاة على الجنايز فالمتبادر من كلام المولف هناك انه لا يدخل
فيها صاحب الولا وكذا غسل الميت ويستثنى من قول المولف
الولا لمعتق مستغرق الذمة بالتبعات فان ولا من اعتقه لجماعة
المسلمين ثم انه اذا اعتق سيد عبده المتزوج بحرة عنها فان
ولاه لها ولا ينفسخ النكاح كذا في المدونة وغيرها ومن اعتق عبده
عن امراة للمستحرة فولاوه لها بالسنة ولا ينفسخ النكاح لانها لم
تملكه انتهى واستفيد منه ان الولادة تقدير الملك ليس
كالملك بالفعل الثاني ان هذه الزوجة ترث مال زوجها كله
وذكر في المدونة عقب ما تقدم ما نصه ولو دفعت الحرة مالا
لسيد زوجها على ان اعتقه عنها فسخ النكاح وذلك كشرا الرقبة
وولاه لها وقد اشار المولف لهذه بقوله ولو بدفع مال لمعتقه
عنها ص وان ببيع من نفسه ش الضمير المجرور بنفس يرجع للعبد
والمعنى ان العبد اذا اشترى نفسه من سيده بان كاتبه او قاطعه
فادمه له ذلك فانه يكون حرا وولاوه لمن كاتبه او قاطعه وما قبل
المبالغة انه لم يكن ببيع بان اعتقه عتقا ناجزا او لاجل او دبره او
كاتبه استولده بل وان كان العتق ببيع من نفسه وقال ق
البا سببية اي وان كان العتق بسبب بيع ص او عتق غير عنه بلا
اذن ش يعني ان من اعتق عبدا عن شخص بغير اذنه فالمشهور ان

الولا للمعتق عنه لانا نقدر دخوله في ملك المعتق عنه وانه اعتقه
عنه بطريق التوكيل اذ هو من التقديرات الشرعية التي اعطي فيها
المعدوم حكم الموجود وبعبارة اخرى وكان المعتق وكيل عن
المعتق عنه وكانه قال وكلتك في العتق عني فيقدر دخوله في
ملكه ثم عتقه وسوا كان ذلك حي واجب او تطوع اما ان اعتقه
عنه باذنه فلا خلاف ان الولا له قوله او عتق غير الخ معطوف
على بيع اي وان بعتق غير عنه بلا اذن فقوله بلا اذن داخل
في حيز المبالغة وبه يندفع قول الساطي تبعا للشارح بلا اذن
ليس بجيد والاحسن لو قال وان بلا اذن واما مع الاذن فالولا
للمعتق عنه اتفاقا قوله او عتق غير الى اخره اي والمعتق عنه
حر والا كان لسيده وهل يعود بعتق العبد او لا قولان ومذهب
ابن القاسم لا يعود وقال ش او عتق غير يشمل العتق الناجز
ولاجل والتدبير والكتابة كان يقول انت حر او معتق لاجل
او مدبر او مكاتب عن فلان وجد عندي ما نصه فلو كان العتق
عن ميت يكون الولا لورثته ص او لم يعلم سيده بعتقه حتى
عتق ش يعني اذا اعتق عبد اله ولم يعلم سيده بعتقه لعبده
حتى اعتقه هو ولم يستثن ماله فان الولا في العبد الاسفل يكون
للعبد الذي اعتقه على المشهور اما لو استثنى السيد مال العبد
عند عتقه له لكان الولا للسيد قولا واحدا ان رجع بعتقه عبده
فان رده بطل العتق ويكون العبد الاسفل رقا حكاه ابن يونس
وغيره لان العبد الاسفل من جملة مال السيد الاعلى قوله او لم
يعلم سيده الى اخره صفة لموصوف محذوف معطوف على بيع
فهو داخل ايضا في حيز المبالغة اي وان باعتاق معتق لم يعلم
سيده بعتقه حتى عتق اما ان اعلم فسكت ولم يرده ولم يجزه
ثم عتق الاعلى ففي الموازية الولا للعبد خلافا لابن الماجشون واما
ان اعلم به فاجازه او اذن فيه ابتدا فان الولا يكون للسيد ولو
عتق العبد بعد ذلك وهذا هو المشار اليه بما ياتي من قوله
ورقيقا ان كان ينتزع ماله وعلى هذا فليس في كلامه اشكال
ثم ان اعتق لا يتعدى بنفسه الا في لغة قليلة فهو هنا اسم مصدر
بمعنى اعتاق اي او لم يعلم سيده باعتاقه لعبده حتى عتق فان
الولا للمعتق وفي شرح ه لما بنفسه ومثل ما اذا لم يعلم سيده بعتقه
حتى عتق ما اذا اعلم سيده بعتقه وسكت ولم يرده اي فان الولا
للعبد واما ان اعتقه باذنه او اجاز فعله فان الولا في هذين

للسيد ففي مفهوم لم يعلم تفصيل وكلام المولف هذا فيمن ينتزع ماله
واما غيره فولا من اعتقه له مطلقا لا لسيده بدليل ما ياتي في قوله
ز فان الولا يكون للسيد ولو عتق العبد بعد ذلك يفيد ان من ثبت
ولاوه للسيد الاعلى لا ينتقل للاسفل الذي هو المعتق بالكسر
بعتقه وذكر الشيخ تت في شرح الرسالة ان المكاتب اذا اعتق عبدا
له فان ولاه لسيده الاعلى فان عتق عاد ولاه له انتهى وهذا
الذي ذكره الزرقاني غير جار على المشهور تنبيه حيث قلنا
الولا لمن لا ينتزع ماله فمعناه اذا اعتق لا قبل ذلك قال ابن يونس
واذا اعتق المدبر او ام الولد حال مرض السيد واجاز عتقهما
او اذن فيه ابتدا ففيه اقوال الاول انه لهما وان صح السيد
والثاني انه للسيد وان مات والثالث ان مات السيد كان لهما
وان صح فهو له ذكره ح وذكر ان معنى كونه لهما انه لهما بعد عتقهما
قلت وياتي ان معنى كون الولا لهما بعد عتقهما ان الميراث لهما
واما الولا فهو لسيدهما ص الا كافرا اعتق مسلما ش مستثنى
من قوله الولا لمعتق يعني ان الكافر اذا اعتق عبده المسلم
وسوا اشتراه مسلما فاعتقه او اسلم عنده ثم اعتقه فان
الولا فيه للمسلمين لا للمعتق الكافر ولو اسلم بعد ذلك لقوله
تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا ومفهوم
اعتق مسلما ياتي في قوله وان اسلم العبد عاد الولا باسلام
السيد قوله اعتق مسلما عتقا ناجزا او غيره او اعتقه عنه
وجد عندي ما نصه وعكس كلام المولف وهو ما اذا اعتق
مسلم كافرا يكون الميراث لبيت المال الا ان يكون للمسلم اقارب
كفار فيرجع الولا لهم ويبقى ما لم يسلم العبد فيعود الولا للسيد
ومن شرح د ما نصه قال فيها واذا اعتق المسلم كافرا فماله لبيت
المال ان لم يكن له قرابة على دينه انتهى وما اشار له المولف بقوله
في المواق عنها ونصه فيها اذا اعتق كافر مسلما فولاوه للمسلمين
ولا يرجع لسيده ان اسلم ولا يجره لمسلم غيره خلافا لابن عبد الحكم
انتهى قوله ولا يجره لمسلم غيره ولو بنيه اقارب السيد الوارثين
له وعلى هذا فلا يكون ولاوه لسيده ولو اسلم ولا لقرابة سيده
المسلمين وبه صرح في المدونة قال واما ان اعتق نصراني من
العرب عبيدا له ثم اسلموا او ابتاع مسلما فاعتقه فولا العبيد
ومن اثمهم لجميع المسلمين دون السيد ودون ورثته المسلمين
ولو اسلم السيد بعد ذلك لم يرجع اليه ولاوهم انتهى واما عكسه

وهو ما اذا

وهو ما اذا اعتق المسلم الكافر فان ولاه لسيده ولكنه ان اسلم
ورثه سيده والا فلا كما يفيده قول المدونة واذا كاتب المسلم
عبده النصراني فكاتب المكاتب عبدا له نصرانيا ثم اسلم الاسفل
ولم يبع كتابته وحمل ذلك حتى وديا جميعا وعتقا فولا المكاتب
الاعلى لسيده ولا يرثه لاختلاف الدينين ويرثه المسلمون ولو
اسلم اي المكاتب الاعلى كان ميراثه للسيد وولا المكاتب الاسفل
للسيد الاعلى ما دام سيده نصرانيا ص او رقيقا ان كان ينتزع
ماله ش هذا معطوف على كافرا والمعنى ان الرقيق الذي
فيه شائبة حرية اذا اعتق عبده فانه لا ولا له عليه وانما
الولا لسيده ان كان المعتق بالكسر في حالة يجوز لسيده انتزاع
ماله منه وهذا اذا اعتق باذن سيده او بغير اذنه واجازه واما
بغير اذنه ولم يجزه فعتقه مردود قوله او لم يعلم سيده الخ كما قاله
س وق ومفهوم الشرط انه ان لم ينتزع ماله فالولا للمعتق بالكسر
لا لسيده كعتق المدبر وام الولد اذا مرض السيد مرضا مخوفا
وكعتق المعتق لاجل اذا قرب الاجل وكعتق المكاتب والتفرقة
بين من ينتزع ماله وما لا ينتزع هو اصل مالك وابن القاسم
قال ابن المواز اختلف فيما اعتق المدبر وام الولد في مرض
السيد باذنه فقال اصبغ الولا لهما وان صح السيد لانه يوم
اعتق لم يكن للسيد نزع ماله وانما ينظر الى ساعة وقع العتق
وليس كذلك المكاتب اذا عجز بعد ان اعتق عبده فالولا هنا
للسيد ولا يرجع ان اعتق انتهى قال بعض شيوخنا كلام اصبغ
هو الراجح وحاصله انه لا يرجع الولا للسيد ولو صح من مرضه
في المدبر وام الولد واما المكاتب ان لم يوده السيد حتى عتق
منه مثلهما واما ان عجز فهو للسيد ز وينتزع بالبنا للفاعل والمفعول
واسم كان على الاول عائد على السيد وعلى الثاني على الرقيق
ص وكعن المسلمين الولا لهم ش يعني ان من اعتق عبده عن المسلمين
فان الولا يكون لهم لا للمعتق يرثونه ويعقلون عنه ويلون عقد
نكاحه ان كان انثى او يحضنونه ذكرا مع قوله او عتق غير عنه
بلا اذن لا جل قوله كسائبة قوله وعن المسلمين الى اخره قال
ز في هذا حذف والتقدير وفي العتق عن المسلمين الولا لهم
وليس هذا من حيز الاستثنا لانه موافق لما قبله لا مخالف اذ من
اعتق عن المسلمين بمثابة من اعتق عن الغير وقد تقدم ان الولا
للغير كما انه هنا للمسلمين اي في جميع ذلك لبيت المال انتهى المراد منه

ص كسائبة وكره ش يعني ان الانسان اذا قال لعبده انت سائبة
وقصد بذلك العتق فانه يكون حرا وولاؤه للمسلمين على المشهور
لكن يكره له ذلك الفعل لانه من الفاظ الجاهلية في الانعام فانه
امر تركه الناس وتركوا العمل به كما قاله مالك فهو تشبيه في ان
الولا للمسلمين وسواء اضاف لذلك لفظ انت حر مثلا او لا ثم
اذا اتى بلفظ سائبة وحده لا يكون حرا الا اذا نوى به العتق ولو
قال انت حر ولا ولاء لي عليك فالولا للمسلمين قاله ابن القصار
وخالفه غيره وقال الولا له لانه بعتقه استحق ولاءه شرعا
فقوله ولا ولاء لي عليك كذب باطل لا يغير حكم الشرع ص وان
اسلم العبد عاد الولا باسلام السيد ش يعني ان الكافر اذا
اعتق عبده الكافر ثم اسلم العبد فان ولاءه ينتقل للمسلمين
من عصبة سيده النصراني فان اسلم سيده الذي اعتقه
بعد ذلك فان الولا يعود اليه والمراد بعود الولا هنا انما هو
الميراث فقط والا فالولا ثابت لا ينتقل لان الولا لحمة كلحمة النسب حكما لا يزول
عنه الا انه اذا اسلم ولده فكذلك الولا انتهى ولذلك قال الزرقاني
تجوز المؤلف في قوله عاد كما في المدونة والموطا لقول مالك فيهما
يرجع لان كلا اللفظين يقتضي انتقال الولا حقيقة وتاوله سحنون فقال
رجوع الولا في هذا الباب انما هو في الميراث واما الولا فهو ثابت
لا ينتقل انتهى وفائدة ثبوت الولا انه لو كان للمعتق عصبة له
مسلمون لكان لهم الميراث كما في القرابة اذا حصل للاقرب مانع
انتهى قوله وان اسلم العبد الى اخره هذا اذا اعتق كافر كافرا
ثم اسلم العبد ثم السيد واما اذا اعتق الكافر مسلما ثم اسلم
السيد فلا يعود الولا اليه ابدا وهذا واضح من كلامه تامل اجهوري
ولو قال كما في شرح اجهوري وان اسلما ولو مترتبين ورثه سيده في م
لشمل ثلاث مسائل ما اذا اسلما معا واسلم السيد قبل العبد
وعكسه وسلم من المجاز في قوله عاد باسلام السيد فان الولا لم
يكن له وانتقل عنه ثم رجع اليه ص وجر ولد المعتق ش يعني ان
المسلم اذا اعتق عبدا مسلما او كافرا فولاؤه له ويجر الولا على
اولاد الذكور والاناث وعلى اولاد اولاده الذكور والاناث وان
سفلوا وفي الجر في المدونة فاذا لم يكن العبد حرا في الاصل فاذا وقيد
اعتق النصراني عبدا نصرانيا ثم هرب السيد لدار الحرب ناقضا للعهد
ثم سبي فبيع واعتق فانه لا يجر اليه معتقه ولا الذي كان اعتقه قبل
لحوقه بدار الحرب قال في المدونة ولو صار هذا النصراني حتى سبي

في سهم

في سهم عبده هذا المسلم الذي اعتقه فاعتقه بعد ان صار في سهمه
ثم اسلم هو ايضا فولا كل واحد منهما وميراثه لصاحبه قوله وجر الولا
المطلق او العام المقيد او الولا الخاص وبعبارة اخرى وجر ولا المباشرة
ولاء ولد المعتق الى اخره فلا يلزم جر الشي لنفسه قوله وجر ولد
المعتق قال الزرقاني كان ذكرا او انثى وولد الولد الذكر لانه ولد
ايضا واما ولد الانثى فليس بولد فهو خارج من كلام المؤلف فالمراد
الولد وان سفل وهذا اذا لم يكن لهم نسب من حر احترازا مما
اذا كان لابن المعتق ابنة تزوجت بحر فان اولادها لا يجر عليهم
الولا وهذا هو مراد الشارح بقوله وعلى اولاده واولاد اولاده
الذكور كما يدل على ذلك ما في التوضيح عند ذكر عتق الانثى
وحينئذ فقوله ان لم يكن لهم نسب من حر لا يختص بما بعد الكاف
كما يدل على ذلك ما في التوضيح بل هو راجع للمسئلتين
لانه ليس المراد بالولد من باشره بالولادة بل المراد به وان سفل
كما قررنا وان لم يرد ذلك كان الشرط راجعا لما بعد الكاف على
قاعدته ص كاولاد المعتقة ش التشبيه تام والمعنى ان من
اعتق امة فان ولاها يجر على اولادها الذين حملت به بعد
العتق وقال الزرقاني كاولاد المعتقة اي يجر عليهم الولا عند
انتفا الشرط المذكور واما مع وجوده فلا ولو انتزعن من
الاب لكان الحق لبيت المال وهو مذهب المدونة خلافا لابن
المواز انظر ابا الحسن ولذا لم يعبر المؤلف بالتقديم ليستفاد
عند وجود الشرط انتفاؤه ولا يستفاد عدم الارث مطلقا
ص ان لم يكن لهم نسب من حر ش اي بان كانوا من زنا او غصب
او حصل فيهم لعان او امعولهم ارقا او الاب حربيا بدار الحرب
قال صاحب الجعدية في الغرائب لا يكون ولا ولد المراة لمواليها
الا في اربعة مواضع الاول ان يكون ابوهم عبدا الثاني ان يكونوا
من زنا الثالث ان يكونوا من حر وقد لاعن فيهم ونفاهم
عن نفسه الرابع ان يكون ابوهم حربيا قاله البساطي بزيد
ومات بدار الحرب قال وهذا فات المؤلف تامل انتهى وقد اعترض القيد م
الزرقاني هذا بقوله ان لم يكن لهم نسب من حر شامل للصور الاربع
المتقدمة وكلام الزرقاني فاسد انظر بيانه فيما كتبناه على تت
قوله او الاب حربيا بدار الحرب يفيد ان الحربي بدار الحرب ليس كذلك
والا لم يشمله قوله ان لم يكن لهم نسب من حر وهذا اجمال لقوله
في الجهاد ولا لنظر في الاسرى بقتل او من او فدا او جزية او استرقاق

ويجاب بان مراده ان لم يكن لهم نسبه من تحققت حريته والحربي لم تتحقق
حريته لانه معرض للرق بان يسبى ومفهوم قوله ان لم يكن لهم نسب
من حر انه لو كان لهم نسب من حر فلا يجر الولا عليهم قوله ان لم يكن
الى اخره يرجع لاولاد المعتقة ولا اشكال فيه ويرجع ايضا لولد
المعتق اذا كان انثى وانت بولد وليس له نسب من حر وفي شرح
ه ما نصه ان لم يكن لهم نسب من حر شرط فيمن يجر ولاؤه الى
انثى تعلق بها الولا سوا كانت الانثى معتقة او بنت معتق مباشرة
او بواسطة او بنت معتقة وان سفلت او معتقة عتيق مطلقا
او في عمها وقوله مطلقا اي سوا كان المعتق ذكرا او انثى ثم ان
قوله ان لم يكن لهم نسب من حر لا يرد عليه ما ورد على ابن الحاجب
في قوله ان لم يكن لهم اب حر اذ تقتضي عبارته انه اذا كان الاب
عبدا وابوه حر ان ولاه لمعتق امه وليس كذلك فان ولاه
لمعتق جده وعبارة المولف سالمة من ذلك وقد يجاب بان مراد
ابن الحاجب اب وان علا انتهى مع تقديم وتاخير وحذف ص الا رق
او عتق لاخر ش هذا مستثنى من قوله وجر ولد المعتق
كاولاد المعتقة مثلا لو زوج عبده بامة اخر فحملت منه ثم اعتق
السيد عبده واعتق الاخر امته ثم ولدت لدون ستة اشهر
من عتقها فان ولاء الاب لا يجر ولاء ولدها لانه مسه الرق في
بطن امه وولاؤه لسيد امه ومثال الثاني ان يعتق واحد
الثاني الاب ويعتق الاخر الولد لانه قد مسه عتق لاخر وقال
ز اي الا المنسوب لرق او عتق لاخر وهذا راجع لاولاد المعتق
والمعتقة وقد ذكر في التوضيح مثال ذلك في اولاد المعتقة
ان يزوج الرجل امة لعبد وقد كان لها ولد ملك لغير سيدها
فانه اذا اعتقها واعتقه سيده فلا يجر ولاؤه لانه قد مسه رق
لاخر وعتق انتهى المراد منه وقال س قوله ان لم يكن الى اخره
يرجع لاولاد المعتقة ولا اشكال فيه ويرجع ايضا لولد المعتق
اذا كان انثى وانت بولد وليس له نسب من حر قوله الا رق او
عتق لاخر يرجع لاولاد المعتق ولا اشكال فيه ويصح رجوعه
ايضا لاولاد المعتقة اذا كان ذكرا وتزوج بامة الغير والحاصل
انه يشترط في جر ولد كل انثى انه لا يكون له نسب من حر سوا كانت
من اولاد المعتقة او من اولاد المعتق وفي جر ولد كل ذكر ان لا يمسه
رق او عتق لاخر كان من اولاد المعتق او من اولاد المعتقة خلافا
لمن جعله لفا ونشرا مشوشا وقال ق لف ونشر مشوش ورجوعهما

للمسلمتين

للمسلمتين يلزم عليه التكرار قوله الا رق او عتق لاخر احدهما
يغني عن الاخر لان الحر لا يكون الا بعد التحرير ولعل المولف انما جمع
بينهما لوقوعهما في كلام المصنفين فوقع في عبارة بعضهم الا رق
وفي عبارة بعضهم الا العتق لاخر فربما يتوهم تباين العبارتين
فجمع المولف بينهما لئلا يتوهم ذلك وبعبارة اخرى احدهما يغني
عن الاخر وكانه قال هنا فانا لطالب فلك ان تعبر بهذا او بهذا انظر
ما قاله النحويون في الضمير المنفصل وهو انه ما يبتدا به
ويلي الا في الاختيار فانما يبتدا به يلي الا في الاختيار وما
يلي الا في الاختيار يبتدا به فجعلوا له ضابطين يغني احدهما
عن الاخر ص ومعتقهما ش معطوف على ولد المعول لجر
وضمير التثنية يرجع للامة وللعبد اللذين وقع عليهما العتق
والمعنى ان من اعتق امة او عبدا ثم اعتق العبد او الامة
امة او عبدا فان ولا الاسفل يجر لمن اعتق الاعلا وكذلك
اولاد اولاده وان سفلوا وعتقاؤه وعتقا عتقائه وان
سفلوا وتبع المولف الاكثر في تسمية ولا الجر ولا السافعية
تسميه ولا السراية والخلف لفظي وفي شرح ه ما نصه ومعتقهما
اي وجر ولاؤهما ولا معتقهما وهذا ما لم يكونا حربيين الاصل
والا فلا يجر ولاؤهما ولا ما اعتقاه في حال حربيتهما كما اشار له
الشارح بقوله ومذهب المدونة ان الجر مقيد بما اذا لم يكن
العبد حربي الاصل فاذا اعتق النصراني عبده نصرانيا ثم هرب
السيد لدار الحرب ناقضا للعهد ثم سبي فبيع واعتق فانه
لا يجر الى معتقه ولا ما كان اعتق قبل لحوقه بدار الحرب
وفي الموازية يجر ذلك ورجح لانه نص في المدونة على ان
الحربية اذا قدمت بامان واسلمت وكان لها اولاد مسلمون
ثم سبي ابوها بعد ذلك وعتق فانه يجر الوالد ولاها لمعتقه
وفرق بان تسلط الرق على الحربي اقوى فلذلك جر للاتفاق
على رقه بخلاف الذمي الناقض للعهد انتهى المراد منه فان قلت
لا شك ان ما ذكره اولا عن المدونة في حربية ما يجر ولا معتقه
لسيده وما ذكره عنها اخرا في مسئلة الحربية التي قدمت واسلمت
في حرية الجر وولاه وموضوعهما مختلف فكيف جعلها فيها
احرا دليلا على ترجيح ما في الموازية المقابل لما ذكره عن المدونة
اولا قلت الاستدلال به على ترجيح ما في الموازية انما هو من
جهة المعنى وذلك لانه اذا جر الاب ولا ابنته التي لم يتقدم عليها

دت اصلا فاولى ان يجر الذمي الذي فر لدار الحرب ثم اسر فق وعتق ولامن اعتقه اولا في حال حريته لمن اعتقه الان لحصول الرق فيه وفي الجد ولاه ثم انه يستفاد من كلام الشارح هذا ان في هذه المسئلة اي مسئلة جر جر الاصل الذمي اسر ثم عتق خلافا.

ص وان اعتق الاب او استلحق رجع الولا لمعتقه من معتق الجد والام ش يعني ان المعتقة بفتح التا اذا تزوجت بعبد واتت منه باولاد وابوها عبد فولا اولادها لمواليها فان اعتق الجد اي جد الاولاد رجع الولا لمعتقه من معتق الام لان الاولاد صار لهم حينيذ نسب من جهة الاب فان اعتق الاب رجع ولا الاولاد لمعتقه من معتق الجد والام فلو كان ابوهم حرا وهو بعتق بفتح التا فلاعن فيهم ونفاهم عن نفسه ثم استلحقهم فانه يعود ويرجع ولا الاولاد لمعتقه وفي شرح ه ما نصه او استلحق الخ اي ان الاب اذا لاعن في ولده وعتقت امه والاب الملاعن وابوه رقيقان فان ولاه لمعتق امه فاذا استلحقه ابوه وهو رقيق بعدما عتق جده او قبل عتق جده فان ولاه لسيد جده فان عتق ابوه بعد ذلك فولاوه لسيد ابيه فقد رجع ولا الولد الولد لسيد ابيه من معتق امه وجده فابو فهم كلام الشارح وصرح به ز من انه في مسئلة الاستلحاق انما يعود لمعتق الاب من معتق الام غير ظاهر وانما يرجع ولاوه في المسئلتين لمعتق الجد او لمعتق الاب حيث لم يمسه الرق في بطن امه ولم يعتقه اخوا انتهى المراد منه قوله وان اعتق الاب يتعلق بالولا ساكما هنا بمعنى عتق وبناوه للمجهول لمقدر دية. قوله او استلحق اي من كان نفاه بلعان قوله رجع الولا اي الميراث وقوله الاب اي اب الاولاد وجد هم وقول تت وابوها وجدها صوابه وابو الاولاد وجدهم لمطابقة المتن ق فرع فلو انقرض موالي الاب فمذهب ابن القاسم في المدونة انه يكون لبيت المال ولا يعود لموالي الام خلافا لابن الحوار ابو الحسن وجد عندي ما نصه وقولهم ان الولا لموالي الام هذا اذا كانت الام معتقة فان كانت حرة كان ميراث الولد لبيت المال كما نصه في المدونة اذ لا ولا عليه وانظر شرح الحوفي للعقباني وظاهر كلام المدونة ان اوليا معتق الاب والجد مقدمون على الولا من اوليا الام ولو كان اوليا وهما نسوة وهو كذلك ص والقول لمعتق الاب الا لمعتقها الا ان تضع لدون ستة اشهر من عتقها ش يعني

ان العبد

ان العبد المعتوق المتزوج بامة اذا حملت منه فاعتقها سيدها فقال سيده حملت بعد عتقها وقال سيدها حملت قبل عتقها ولا بينة لواحد منهما فالقول قول معتق الزوج لان الاصل عدم الحمل وقت عتقها لان مالك وطي يكون عنه حمل فولا الولد لمعتق الزوج اللهم الا ان تكون ظاهرة الحمل يوم عتقها اولم تكن ظاهرة الحمل يوم عتقها ولكن وضعت لاقل من ستة اشهر من يوم عتقها فالقول قول معتقها ويكون الولا له فقوله والقول الى اخره راجع لقوله الا الرق وقوله لدون ستة مما ليس حكمه حكم الستة فان نقصه لاقل من ستة بنحو ستة ايام وانظر هل القول قول معتقها بلا يمين كما اشار له ه في شرحه

ص وان شهد واحد بالولا او اثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه او ابن عمه لم يثبت لكنه يحلف ويأخذ المال بعد الاستيناء ش اعلم ان حكم الولا مثل حكم النسب في ان كل منهما لا يثبت الا بشاهدين عدلين حرين ذكرين كما صرح به المتيطي وتقدم في اخر باب العتق انه قال واستوفي بالمال ان شهد بالولا شاهد او اثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه او وارثه وحلف فاذا اشهد بالولا شاهد واحد على البت اي انه اعتقه او شهد على البت انه ابن عمه لم يثبت بذلك نسب ولا ولا ولكنه يحلف اي المشهود له ويأخذ المال بعد ان يستاني به الحاكم باجتهاده لعل ان يأتي احد باثبت من ذلك وكرر المولف هذه المسئلة لاجل قوله لم يثبت لكن عدم الثبوت في الشاهد بالبت مسلم واما في السماع فيعارضه ما في الشهادات من ان الولا يثبت بالسماع فاما انه مشى هنا على قول وفي الشهادات على اخر او ان ما هنا كعن سماع فشا كما قال المولف وجاز بسماع فشى عن ثقاة وغيرهم وهنا عن شاهدين فقط او ان ما هنا في بلده وما هناك في غيره كما اشار له ق فرع لو اقر ان فلانا اعتقه واقام شاهدا واحدا بذلك فانه لا يمين على فلان قال في المدونة من قال فلان اعتقني فانكر ذلك فلان فلا يمين عليه قيل فان اقام بذلك شاهدا افاحلفه فانه ان سجنته قال لا استحبه قال ابو الحسن ولا يحلف وقاله ابن المواز ص وقدم عاصب النسب ش يعني ان المعتق بفتح التا اذا مات وترك مالا فانه يرثه عاصب النسب مثل ابيه وابنه واخيه وعمه ونحو ذلك ويبدا على عاصب الولا قال ابن رشد ولاية العتق انما توجب الميراث عند انقطاع النسب فانه لم يكن عاصب من جهة النسب

ثم المعتق م

فمعتقه واليه اشار بقوله ولما كان المعتق العاصب مشاركا للمعتق
في كونهما عصبة ذكر العاصب وترك الكلام على اصحاب الفروض لعدم
توهم دخول المعتق معهم لتقربهم على العصبة وصونهم فلا انتقال
لم يتعرض لاصحاب الفروض مع المعتق واما عصبة عاصب النسب
فلاحق لهم في الولا كمعتقة ماتت بعد موت ابنها الوارث لها فان
اباه لا يرثها وبرثها معتقها ص ثم عصبته ش الضمير في عصبته يرجع
للذي صدر منه العتق اي فان لم يوجد المعتق بكسر فالاحق بالارث
عصبته الاقرب فالاقرب فيتقدم الاخ وابنه على الجد دنية وهو مقدم
على العم وابنه ثم بعدها ابو الجد وهكذا واليه اشار بقوله كالصلاة
اي على جنازته اذا مات وكغسل الميت فغير العصبة لا شي لهم
كالام مع الاب والاب مع الابن والبنت مع الابن وما اشبه ذلك فقوله
ثم عصبته اي المتعصبون بانفسهم واما العاصب بغيره او مع غيره
فلا شي له واما عصبة عصبة المعتق بكسر التا فانه لا حق لهم في الولا
في هذه المسئلة وهي ما اذا اعتقت امراة عبدا ولها ابن من زوج
لا يمت لها فاذا ماتت المراة فان الولا ينتقل لولدها فاذا مات
هذا الولد فان اباه لا يرث العتيق بالولا عند الايمة الاربعة ونص
عليه مالك في المدونة وغيرها والميراث للمسلمين ولا يقال من
مات عن حق فلوارثه لان هذا الخبر غير معروف وهذه المسئلة احدى
المسائل الاربع التي يقدم الاخ وابنه فيها على الجد على المشهور
والصلاة والحضانة والنكاح وجد عندي ما نصه وتقدم
عاصب النسب هذا في الترتيب على الولا من الارث والعقل والحضانة
وولاية النكاح قال ابن عرفة حكم الولا كالعصوبة عند عدمها
قال ابن الحاجب فيتقيد عند عدمهما الميراث وولاية النكاح والعقل
انتهى اي والا الولا لحمة كلحمة النسب ترتب من اولا الامر ولا ينتقل
كالنسب مثلا بمجرد العتق يثبت الولا لا افادة العصبة مطلقا فان
كان الارث يتقدم فيه الاقرب فالاقرب وجد عندي ما نصه ولو ترك
المعتق ابني عم احدهما اخ لام فولا معتقه بينهما نصفين بالسوية
عند ابن القاسم ومالك وعند اشهب الاخ يقدم وحده لمزيد ولادة
الام فلو تعدد بالرحم كما لو ترك المعتق اخوين احدهما شقيق والاخر
للاب فولا معتقه للشقيق لزيادته بولادة الام فالام معتبرة في
الاخوة وزيادة الام في العمومة ليست مما به التعصيب انما التعصيب
بالعمومة وقد استويا فيها ولا دخل للام فيها وهل يجري هذا في ميراث
النسب فلو ترك ابني عم احدهما اخ لام له السدس والباقي بينهما وهو المذهب

ص ثم معتق

ص ثم معتق معتقه ش الضمير يرجع للذي وقع عليه العتق والمعنى
فان لم يكن للمعتق بكسر التا عصبة ورثه حينيذ معتق معتقه
ثم عصبته فاذا اجتمع معتق ابي المعتق ومعتق المعتق كان
معتق المعتق اولى بالارث لان معتق المعتق يدلي بنفسه
ومعتق ابيه يدلي بواسطة قال ابن شاس واذا اجتمع ابو المعتق
ومعتق الاب فلا ولا لمعتق الاب اصلا لان العصوبة مقدمة ولا
يجر الاب الولا الا عند عدم المعتق المباشر وعصبته قال ابن رشد
ان لم يكن للمعتق ولد ولا ولد ولد فابو المعتق واولاده ما تعولوا
فان لم يكونوا فان ابوه وهو الجد احق الناس بالولا فان لم يكن
فولده وهم الاعمام وبنوهم ما سفلوا فان لم يكونوا فابو الجد احق
بالميراث على الترتيب الذي وصفنا فان انقطعوا فيكون الولا لمولى
مولاه ثم لمن يجب له ذلك بسببه ص ولا ترثه انثى ان لم تباشره بعتق ش
يعني ان الولا لا ترثه النسا حكي عليه بعضهم الاجماع فلو ترك المعتق بكسر التا
ولدا وبنتا فان الولا يرثه الابن دون البنت الا ان تكون الانثى هي التي
باشرت العتق بنفسها وفيه مسامحة اذ المباشرة لها الولا لا انها ترثه
وعبارة ابن الحاجب احسن اذ قال ولا ولا لانثى اصلا الا على من باشرته
كما اشار له الزرقاني وقال اللقاني قوله ولا ترثه انثى من باب الحذف
والايصال واصله ولا ترث به لان الولا يورث به المال ولا يورث فقوله
ان لم تباشره فان باشرته ورثت به وبعض ابعد فجعل اعترا منا الزرقاني
وقال سي اي ولا تورث به ولا يصح ان يرجع الضمير للولا باعتبار كونه
مصدر ولا لان الولا لا يورث لانه لو كان يورث دخلت النسا فقوله ان لم تباشره
اي ان لم تباشر الشخص بسبب عتقها له وفي بعض النسخ ان لم يباشره عتق
اي منها ص او جره ولا بولادة او عتق ش عطف على معمول ان لم تباشره
اي فان باشرته او جره ولا بولادة او عتق ورثته او عطف من حيث
المعنى على مدخول النفي اي انتفى مباشرة العتق او جر الولا قال
في المدونة ولا يرث احد من النسا ولا ما اعتق اب لهن او ام او اخ
او ابن والعصبة احق بالولا منهن ولا يرث النسا من الولا الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او ولد من اعتقن من ولد الذكور ذكورا كانوا او
اناثا ولا شي لهن في ولد البنت ذكرا كان او انثى فالحاصل ان ولد
من اعتقن ولاؤه لهن ذكرا كان او انثى وولد الولد الذكر ذكورا كانوا
او اناثا ولا شي لهن في ولد البنت ذكرا كان او انثى فافهم ص وان اشترى
ابن وبنت اباهما ثم اشترى الاب عبدا فمات العبد بعد الاب ورثه الابن
ش تقدم انه قال وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا كاخوة فاذا اد

اشترى الابن والبنت اباهما فانه يعتق عليهما بمجرد الشرا فاذا ملك
الاب بعد ذلك عبدا بوجه من وجوه الملك بشرا او غيره واعتقه ثم مات
الاب بعد ذلك فانهما يرثانه بالنسب للبنت الثلث وللابن الثلثان
فاذا مات العبد المذكور بعد ذلك فان الابن يرثه وحده بالولا دون
البنت لان الابن عصبة الاب بالنسب والبنت معتقة نصف المعتق وهو
الاب وعاصب المعتق بكسر التا اولى من معتق المعتق وغلط في
ذلك جماعة منهم اربعمائة قاض فجعلوا الارث للابن والبنت وهل
كان القضاة المذكورون مجتمعين او متفرقين ومن اي بلد كانوا
انظر في ذلك ثم ان مثل الابن في ارثه ساير عصبة المعتق كعمه وابنه
فياخذ جميع المال ولا شي للبنت قوله وان اشترى ابن وبنت الى اخره
كون العبد مشتري ليس بشرط فهو حشو بل المراد انه ملكه باي وجه
من وجوه الملك وقال ق قوله وان اشتري ابن الى اخره في بعض نسخ
ابن غازي كون العبد مشترى كا في بعضها مشتريه وكل صحيح والمراد
بالعبد على الاولى الاب وعلى الثانية العبد الذي اعتقه الاب
ومعنى كونه ليس بشرط على الاولى ان البنت لو اشترت اباها وحدها
كان الحكم كذلك ايضا ومعنى كونه ليس بشرط على الثانية ان ملكه
بغير الشرا كالهبة او غيرها كذلك وترك المولف ما زاده غيره من ان الاب
اعتق العبد بعد ملكه استغنا عن ذلك بقوله ورثه الابن والارث
لا يكون الا عن حر ولا يقال الملك الارث على اخذ المال فلا يدل لانا
نقول هذا تجوز والاصل الحقيقة ومفهوم قوله بعد الاب انه لو
مات قبله ثم مات الاب لم يكن الحكم كذلك بل يرثه ابنه وبنته على فريضة
الله لانه لما مات العبد قبله صار ماله من جملة مال الاب ص فان
مات الابن اولا فللبنت النصف لعتقها نصف المعتق والربع لانها
معتقة نصف ابيه ش يعني ان الاب اذا مات اولا ثم مات الابن
ثم مات العبد فللبنت من تركة العبد نصفها بالولا لانها اعتقت
نصف من اعتقه والربع لان النصف الباقي منها بعد النصف الذي
اخذته اولا لموالي ابيها وموالي ابيها هي واخوها فلها نصفه وهو
الربع فصار بيدها من تركة العبد ثلاثة ارباعها وبعبارة اخرى
والربع لان النصف الباقي لشريكها في عتق الاب وهو اخوها وهي
تستحق نصف ولائه لانها معتقة نصف ابيه فان قلت قد مات الابن
قبل العبد فكيف يكون له ارث منه حتى ترثه قلت عنه جوابان الاول
انما بموت اخيها استحقت نصف ما تركه ومن جملة ما تركه نصف الولا
فقد ورثت من اخيها نصف الولا قبل موت العبد فاذا مات العبد

ورثت

ورثت معه النصف لعتقها نصف معتقه والربع لانها ورثت من
اخيها ربع الولا وهو نصف الولا الذي كان يستحقه اخوها
الثاني انها ورثت ربع الولا من اخيها على تقدير حياته بعد موت
العبد وعلى هذا فليس الولا كالميراث من كل وجه اذ لا يجري
نحو هذا التقدير في الميراث فان قلت ما ذكره المولف في تعليل
استحقاقها الربع المشار اليه بقوله لانها معتقة نصف ابيه
لا يطابق الجواب الاول بل المطابق له ان يقول والربع لانها
ورثت ربع الولا من اخيها قلت يمكن مطابقته له بتكلف
اي انها انما ورثت الربع لا اكثر منه ولا اقل لانها اعتقت نصف
ابيه فورثت عنه الربع لانها تستحق من الابن نصف ما تركه
ومن جملة ما تركه نصف ولا ابيه ويجري نحو الاشكال المتقدم
ايضا في قول المولف فيما ياتي والثمن بجره كما اشار له ه في شرحه
ثم ان الاولية في كلام المولف بالنسبة الى موت العبد والا فالفرض
ان الاب مات اولا ثم مات الابن ثم مات العبد وبعبارة اخرى قوله
اولا اي قبل العبد اي وبعد موت الاب فقد مات الابن بين موتيهما
ويدل على هذا قوله في المسئلة السابقة ورثه الابن اي
ورث الابن العبد وهو لا يرثه قبل موته ولا في حياة ابيه لتقدمه
عليه والربع الرابع من تركة العبد لموالي ام اخيها ان كانت معتقة
وان كانت حرة الاصل فهو لبيت المال كما صرح به ابن يونس ص
فان مات الابن ثم الاب فللبنت النصف بالرحم والربع بالولا والثمن
بجره ش موضوع هذه المسئلة ان العبد مات اولا ثم مات الابن
فان هذه البنت تاخذ من تركة ابيها سبعة اثمانها وبيانه انها
تاخذ نصفها بالنسب ثم تاخذ ربعها بالولا الذي لها في ابيها لانها
اعتقت نصفه ثم تاخذ ثمنها لان الولا جره اليها فالضمير في جره
يرجع للولا وبيانه ان الربع الباقي لاخيها يكون لموالي ابيه وموالي
ابيه هو واخته فلها نصف ذلك الربع وهذا معنى قوله
سابقا وجر ولد المعتق فاهم والثمن الباقي لموالي ام اخيها
ان كانت معتقة ولبيت المال ان كانت حرة فان قيل الفرض
هنا ان الابن مات قبل ابيه فكيف يرث منه ما لم يرثه والجواب
عنه ما تقدم عن شرح ه وكلام المولف هذا فيما ترثه من ابيها
الذي اشترته هي واخوها وعتق عليهما بنفس الملك وسوا
اشترى الاب عبدا واعتقه اولا

باب ذكر
فيه الوصايا وما يتعلق بها قال في التنبيه الوصايا جمع قال ابن

القطاع يقال وصيت اليه وصاية ووصية واوصيته وقال صاحب
القبس الوصية قول يلقيه احدهما للاخر ليعمل به وهو مخصوص
بالغايب والميت لتنفيذ مقاصدهما بالوصية وقال غيره الوصية
مشتقة من وصيت الشي بالشي كان الموصي لما اوصى بها وصل ما
بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف انتهى وتختلف في الخير في قوله
تعالى ان ترك خيرا الوصية واكثر المفسرين على انه المال كما في شرح
التلمسانية للعصنوني وقال البساطي الذي يتعلق بالطلب قد
يكون للاحيا وقد يكون للاموات وقد يكون لما بينهما ولما فرغ من
الكلام على الاول شرع في الكلام على الثالث ويأتي الكلام على
الثاني وعمم به ابن عبد السلام اشبه ما يقال في رسمها بحسب
عرف الفقها ما ذكره بعض الحنفية انها تمليك مضاف لما بعد الموت
بطريق التبرع ابن عرفة هي في عرف الفقها لا الفراض عقد يوجب
حقا في ثلث عاقده يلزم بموته او نيابة عنه بعده الوصية عند
الفقها اعم من الوصية عند الفراض لانها عندهم خاصة بما
يوجب الحق في الثلث وعند الفقها اعم من ذلك ومن النيابة
عن الموصي بعد الموت فلذا عرفها ابن عرفة بالامر العام قوله
عقد العقد هنا جنس للوصية كما مر في غيره ويدخل تحته عقود
كثيرة قوله يوجب حقا الى اخره اخرج ما يوجب حقا في راس ماله
ما عقد على نفسه في صحته قوله يلزم بموته صفة لعقد اخرج به
المراة اذا وهبت او التزمت ثلث مالها ولها زوج او من التزم
ثلث ماله لشخص فانه يلزم من غير موت قوله او نيابة عنه بعده
عطف على حقا معناه او يوجب نيابة عن عاقده بعد موته فيدخل
الايصا بالنيابة عن الميت وانظر قوله يوجب حقا في ثلث عاقده
مع قوله انما يجب اذا كان على الوصي دين مع انها لم توجب حقا في
ثلث العاقد بل في جميع ماله وقد يجاب بان الدين ان لم يعلم الا
باقراره فهو وصية وان كان ثابتا بالبينة فالوصية لم توجبه عليه
وانما اوجبه عليه البينة وحكمة الوصية زيادة الزاد في الاعمال
قال تت واما حكمها فقسمه اللخمي وابن رشد للاحكام الخمسة فتجب
ان كان عليه دين ونحوه وتندب ان كانت بقربة في غير الواجب
وتحرم بمحرم كالنياحة ونحوها وتكره ان كانت بمكروه او في مال
فقير وتباح اذا كانت بمباح من بيع او شرا ونحو ذلك زاد ابن رشد
وكذلك ينقسم انفاذها على الخمسة المذكورة انتهى زاده في
شرحه فان قلت قوله وينقسم انفاذها على الخمسة المذكورة

فيه نظر

فيه نظر اذ ما عدا المحرم منها لازم كما يفيده ما تقدم في تعريف ابن
عرفة فكيف يتعلق الندب والاباحة والكراهة بانفاذها وكذا
الوجوب لانه تحصيل الحاصل قلت الظاهر او المتعين ان معنى
قول ابن رشد وكذلك انفاذها اي من الموصي نفسه اي ان
انفاذها منه قبل موته يجب عليه انفاذ ما يجب ويحرم عليه الرجوع
عنه ويندب انفاذ ما يندب منها فان خالف ولم ينفذ فقد ارتكب
خلاف المندوب وهو اما الكراهة او خلاف الاولى وانفاذ ما يكره
منها مكروه فالمطلوب منه الرجوع عنه وانفاذ ما يحرم منها حرام
عليه فيجب عليه الرجوع عنه هذا وقول ابن هبيرة في شرح
التلمسانية الوصية خمسة اقسام واجبة كالوصية بالدين
ماله او عليه ومحرمة كالوصية بشرب الخمر والنياحة ومكروهة
كالوصية لاجنبي وماله قليل ومندوبة كالوصية بسائر الطاعات
ومباحة كالوصية بالمباح كالبيع والشرا فالواجبة والمندوبة
يجب تنفيذها والممنوعة لا يجوز تنفيذها والمكروهة يكره تنفيذها
وفي اللخمي خلاف انتهى فيه نظر اذ ما ذكره من وجوب تنفيذ المندوب
وكراهة تنفيذ المكروه ان اراد ان ذلك بعد موت الموصي فكل
منهما يجب تنفيذه كما يجب تنفيذ المباحة وان اراد ان ذلك في حياة
الموصي اي انه يجب على الموصي تنفيذ المندوبة ويكره له تنفيذ
المكروهة فغير صحيح اذ المندوبة يندب له تنفيذها ولا يجب عليه
كما انه يباح له تنفيذ المباحة ويكره له تنفيذ المكروهة قوله
وفي اللخمي خلاف تقدم ان الراجح نفوذ الوصية به وسئلت
عمن اوصى بمال يعمل به تهليل ذهب يعلق على قبره عليه السلام
فاجبت بان هذه الوصية لا يلزم تنفيذها وللورثة ان يفعلوا
ما شاوا لان هذا من غير المباح ويوخذ هذا ايضا من قول الشيخ
خليل لمن يصح تملكه فانهم ادخلوا فيه المسجد والقنطرة ونحوهما
واما الحجرة النبوية فليست كذلك وفي فتاوى الونشريسي ان من
اوصى بمال يعمل منه المولد النبوي ان وصيته لا تنفذ انتهى المراد
منه ولها اركان اربعة الموصي والموصى له والموصى به والصيغة
ص صح ايصا حر مميز مالك ش يعني انه يشترط في الموصي ان يكون حرا
فالعبد ولو بشائبة لا تصح وصيته وان يكون مميزا فالصبي الذي
الذي لا تمييز عنده والمجنون والسكران لا تصح وصيتهم ويدخل السكران
المميز وان يكون مالكا لما اوصى به ملكا تاما كما في التوضيح فمستغرق
الذمة وغير المالك لا تصح وصيتهما قال ابن عرفة الموصي مالك

الاعطا التام ملكه خرج عن المالك فلا تنفع وصية الوكيل في مال
غيره وما شابهه فانه قلت اي فيه احترج بقوله التام بعد
قوله مالك الاعطا قلت لعله احترج بذلك وصية العبد لانه
مالك على اصل المذهب لكن ليس تاما في ملكه ويخرج المرتد
اذا اوصى وانما قال المولف صح ولم يقل جاز او ندب او يجمع بينهما
فيقول صح وندب ايضا الى اخره كما وقع له ذلك في باب العارية
ليكون مفهومه من معاني البطلان في المفاهيم والمخرجات الاتية فلان
ما لو قال لجاز او ندب اذ لا يلزم من عدم الجواز او عدم الندب عدم
الصحة فيه وفقه بالنسبة الى قوله حر والى قوله مالك اذ لا
نقول في وصية العبد انها باطلة اذ لو اجازها السيد جازت
وانما نقول غير تامة كما عبر به الشارح ولا نقول مقتضى قاعدة
المذهب في المقتول انه اذا اوصى بملك الغير فالوصية باطلة بل
نقول انها موقوفة على رضى مالكها قياسا على بيع الفضولي
فالمناسب تفسير الصحة هنا بمعنى نفاذ الامر ولزومه من غير
توقفه على اجازة احد كما مر لنا نظيره في قوله اول الوقف صح وقف
مملوك وفي قوله اول العتق انما يصح اعتاق الخ قوله ايصا
الوصية عند الفقها تطلق على المعنى المصدري وهو الايصا وعلى
الشي الموصى به وعند الفراض على الشي الموصى به قوله مالك
اي للموصى به لا للامر نفسه لان المولف قال وان سفيها وصغيرا
وقول تت ولامر نفسه ليس تقييدا وانما اتى به لاجل المبالغة
اي ان لم يكن سفيها وصغيرا بان كان مالكا لامر نفسه بل وان سفيها
وصغيرا ص وان صغيرا او سفيها ش يعني ان السفيه والصغير
المميز كابن عشر سنين فاقل مما يقاربها تصح وصيتهما لان الحجر عليهما
لحق انفسهما فلو منعا من ذلك كان الحجر عليهما لحق غيرهما وجد
عندي ما نصه ولو ادعى وارث الصبي انه كان غير مميز حين الوصية
وخالفهم الموصى له فالقول للورثة ص وهل ان لم يتناقض قوله
او اوصى بقربة تاويلان ش اي وهل صحة وصية الصبي المميز
اذا لم يحصل فيها تناقض بما يعلم انه لم يعرف ما اوصى به ولا يعلم
اوله من اخره هذا تاويل ابي عمران او محل الصحة اذا اوصى فيه
بقربة كصدقة وصلة رحم وما اشبه ذلك اما اذا اوصى لمعصية
كشرب خمر ونحوه فانها لا تصح هذا تاويل اللخمي واللفظ المتاول
هو قول مالك في المدونة وتصح وصية ابن عشر سنين فاقل مما
يقاربها اذا اصاب وجه الوصية ولم يكن فيه اختلاط ولمالك في

العتيبة

العتيبة والصبيان يختلف ادراكهم وتمييزهم فمن علم تمييزه جازت وصيته
اذا اوصى بما هو لله قربة او صلة رحم وان لم يحملها كمن يستفتي عما
في منهي عنه ردت وصيته وقال س هذا اشارة الى تفسير الاختلاط
الواقع في المدونة هل المراد به ما قاله ابو عمران او ما قاله اللخمي والا
فعدم التناقض والوصية بالقربة متفق عليهما فالخلاف لفظي وقال
ق هذا اختلاف في فهم الكتاب والا فلا يقول الاول بنقيض الثاني
ولا الثاني بنقيض الاول قوله او اوصى بقربة معطوف على لم يتناقض
وقال ه في شرحه كان حقه ان يقول او واوصى بقربة لان هذا يعتبر
فيه عدم التناقض ايضا وقال ز ينبغي ان يكون قول المدونة ولم
يكن فيه اختلاط بعد قوله اذا اصاب وجه الوصية عطف تفسير اذ
المختلط لم يصب وجه الوصية ص وكافر الا بكخمر لمسلم ش يعني
ان الكافر تصح وصيته لانطباق الحد عليه اذ هو حر مميز مالك الا
اذا اوصى بخمر ونحوه لمسلم فان وصيته لا تصح اذ المسلم لا يملك
ذلك اما ان اوصى بذلك لكافر فان وصيته تصح لان الكافر يملك
ذلك ثم انه يصح نصبه عطفا على سفيها وجره عطفا على حر
منونا من عطف الخاص على العام ذكره للاستثنا كما قاله ز وفي
شرح ه هو بالنصب عطف على سفيها وهو بعيد اعتبار بعد
الحرية والتمييز فيه ولو عطف على حر لم يفد ذلك انتهى المراد
منه وجد عندي ما نصه قوله لمسلم واما المسجد [illegible]
اي فيبطل كما مر ص لمن يصح تملكه ش هذا هو الركن الثاني
وهو الموصى له وشرطه ان يكون يصح تملكه للموصى به شرعا سوا
كان بالغا او صبيا او مجنونا مسلما او كافرا معلوم الوجود او غير موجود
ويخرج منه المرتد والحربي لانه لا يملك في بلاد الاسلام قوله لمن
يصح تملكه اي للشي الموصى به فلا تصح وصية المسلم لكافر
بمسلم او بمصحف او نحو ذلك قوله لمن يصح تملكه كان عاما كالفقرا
او خاصا كزيد وقوله لمن يصح تملكه اي في الحال ص كمن سيكون
ان استهل ش اي تصح الوصية لحمل سيكون في المستقبل وتستحق
الوصية ان استهل صارخا وغلة الموصى به قبل وجود الموصى
له للورثة اذ الولد لا يملك الا بعد وضعه وتحقق الحياة فيه
فان لم يستهل صارخا لا يستحق الوصية وترد فقوله ان استهل
شرط في الاستحقاق لا في صحة الوصية كما قاله ق وقال ه في
شرحه لمن سيكون اي من لم يوجد في الظاهر ويوجد بعد ذلك
تصح وصيته له واعلم انه اذا اوصى لمن يولد لفلان فانه يكون

لمن يولد له مطلقا وا ان اوصى لولده ولا ولد له حين الوصية ولا حمل
فان علم بذلك جازت وصيته وكان لكل من يولد له بعد ذلك وان لم يعلم
بذلك بطلت وصيته وان كان له حين الوصية ولد او حمل صحت
مطلقا واختصت بمن وجد حال الوصية من حمل او ولد ثم انه حيث
تعلقت الوصية بمن يولد له مستقبلا فانه ينتظر بالوصية الاياس
من ولادته راجع للخطاب متاملا وقوله ان استهل شرط في صحة
الوصية للحمل اولمن يولد ومثل الاستهلال ما يدل على الحياة ككثرة
الرضع ص ووزع لعدده ش الضمير يرجع للحمل والمعنى ان الوصية
للحمل تصح وتوزع على عدده اذا وضعت اكثر من واحد وعند
الاطلاق يكون للذكر مثل الانثى لان ذلك شان العطايا واما ان
نص الموصي على التفضيل فانه يصار اليه ص بلفظ او اشارة مفهمة
ش هذا هو الركن الثالث وهي الصيغة والمعنى ان الوصية تكون
بلفظ صريح كاوصيت وتكون بلفظ غير صريح يفهم منه ارادة الوصية
كالاشارة لان الاخرس تصح وصيته وفي كتاب محمد واذا قرا الشهود
الوصية على الموصي وقالوا نشهد انها وصيتك فقال نعم او اشار
براسه ولم يتكلم فذلك جائز انتهى فظاهره كان قادرا على النطق
اولا خلافا لابن شعبان ص وقبول المعين شرط بعد الموت
فالملك له بالموت ش يعني ان الوصية اذا كانت لشخص معين
كزيد مثلا فان قبوله لها بعد موت الموصي شرط في وجوبها له
واما الوصية اذا كانت لغير معينين كالفقراء فانه لا يشترط في
حقهم القبول بعد الموت لتعذر ذلك من جميعهم واحترز بقوله
بعد الموت مما لو قبل في حياة الموصي فان ذلك لا يفيده شيا اذ
للموصي ان يرجع في وصيته ما دام حيا لان عقد الوصية غير لازم
حتى لو رد الموصى له قبل موت الموصي فله ان يرجع ويقبل بعده
قاله مالك واذا قبل بعد الموت بقرب او بعد طول الزمان فان
الغلة الحادثة بعد الموت وقبل القبول تكون للموصى له لان الملك
انتقل اليه بمجرد الموت قال ابن شاس اذا مات الموصي كان الموصى
له موقوفا فان قبل تبين ان العين الموصى بها دخلت في ملكه
بموت الموصي وان ردها تبينا انها لم تزل عن ملك الموصي قوله
المعين وحد عندي ما يفهمه اي البالغ الرشيد والا فوليه يقبل
له بخلاف الحوز في الوقف والهبة فيكتفى بحوز الصغير والسفيه
كما مر وقال ز اضافة قبول الى المعين من اضافة المصدر الى
الفاعل والمفعول محذوف وكذا متعلق قوله شرط اي قبول

المعين

المعين الوصية شرط في نفوذها انتهى المراد منه فلو مات المعين قبل
القبول فلوارثه القبول مات قبل العلم او بعده اللهم الا ان يريد
الموصي الموصى له بعينه فليس لوارثه القبول كما قاله س وقوله
بعد الموت القبول صحيح قبل الموت وبعده لكن قبله لا يلزم الوصية
للموصي وبعده يلزمهما له ومقتضى كلام المؤلف انه اذا وجد القبول
بعد الموت اعتبر ولو كان بينه وبين الموت مدة حيث لم يحصل منه رد
ثم ظاهره ان قبول المعين بعد الموت شرط ولو كانت الوصية له مع
غير المعين كالفقراء فقوله شرط قال ق اي في اللزوم اي في لزومها
للموصي خلافا لمن قوله فالملك له بالموت لان القبول بعد الموت
كاشف لملكه بالموت لا في الصحة لانها صحيحة مطلقا وقوله بعد
الموت لغو متعلق بقوله قبول والمعنى عليه لان المراد ان قبول
المعين بعد الموت شرط الا انه يلزم عليه الاخبار عن المصدر قبل
تمام صلته وهو قول في العربية وانه كان خلاف مذهب الجمهور
ولا يصح تعلقه بقوله شرط لانه يقتضي ان قبوله قبل الموت باطل
وهو فاسد قوله فالملك له بالموت فقضيته ان الغلة كلها له بعد
ومقتضى قوله ويقوم بغلة حصلت بعده انه لا غلة له ويدفع
هذا بانه وان كان الملك له بالموت الا ان العبرة بيوم التنفيذ
كما قاله بعد وقوله فالملك له بالموت وقوله بيوم التنفيذ لا
يغني احدهما عن الاخر انتهى قوله فالملك الى اخره جواب شرط مقدر
اي وان تاخر القبول فالملك له بالموت واما جعلها للسببية فلا
يظهر وقوله بالموت قال ز اتى بالظاهر موضع الضمير لئلا يتوهم
رجوع الضمير الى قوله قبول وفي الاتيان بالظاهر هنا تنبيه لان المتنازع
على كون القبول شرطا بعد الموت كون الملك بالقبول بعد الموت
وهذا خلاف المشهور فالجواب ان المتسبب عما ذكر انما هو تقدير
الملك الان اي فسبب ان القبول شرط بعد الموت يقدر الان ان
الملك له بالموت قاله بعض شيوخنا ص ويقوم بغلة حصلت بعده
ش يعني ان ما اوصى به مما له غلة فانه يقوم بما حصل فيه من الثمر
بعد الموت وقبل التنفيذ واما ما حصل قبل الموت فهو من جملة
مال الموصي من غير نزاع وهذا القول هو احد القولين كما قال
التونسي وقال الشارح انه قول اكثر الرواة سحنون وهو
اعدل اقوال الاصحاب وهو قول ابن القاسم في المدونة وفيها
مثل القول الاخر وهو انه يقوم بدون غلة ثم تتبعه غلته انتهى
فاذا اوصى له بحائط بستان وفي الغلة وهو ثلث الموصي لكن زاد لاجل

له بالموت

بمؤنته ما بني فانه لا يكون للموصى له الا خمسة اسداس الحائط على و
المشهور الذي هو اعدل الاقوال ووجهه ان الغلة لما ان حدثت بعد
الموت لم تكن للموصى له واعترضه الشارح وقال الاولى ان يقال على
هذا القول يكون له خمسة اسداس ومقدار ثلث المائتين الحاصلين
من الغلة انتهى اي خمسة اسداسه بغلته ومقدار ما ذكر ووجه
ذلك ان خمسة اسداس الحائط تساوي الفا وذلك هو ثلث المال
قبل الغلة وقد نشأ عن الحائط مائتان فيكون له ثلثها هذا والحد
محتاج لتامل ونظر البساطي في كلام الشارح بقوله وفيه نظر لانها
تقوم على ملك الموصي فليس له الا ما يقابل الالف وعلى مقابل
المشهور يكون كله له وتتبعه غلته انتهى واجاب البنوفري عن
نظر الشارح بقوله لان المائتين غير معلومة يوم الوصية والوصية
لا تكون الا فيما علم للموصي فلا شي للموصى له فيما نشأ من الحائط وفيه
ص مادة وقال لا ثمرة وبحث الشارح واضح لان الثمرة وان لم تكن معلومة
فهي كامنة ونشأت عن ملكه والنص انه يعطى خمسة اسداس الحائط
من ارضه وخشبه وغير ذلك وقال ز انه قيل هذا يخالف لما تقدم من
ان الملك للموصى له لحقه بالموت اذ مقتضى التقويم بالغلة
انه لا ملك له بالموت والا قوم بغيرها فهو تفريع على غير المشهور
من كون الملك له بالقبول فالجواب ان الملك وان كان بالموت
فيوم التنفيذ مراعى ايضا فان قيل اذا كان مراعى فينبغي الاحالة
عليه خاصة فما فائدة اعتبار يوم الموت فالجواب انه لا بد منه
وفائدته الاحتراز به عما اذا احدث له مال بعد الموت وقبل التنفيذ
لم يكن علم به فان الوصية لا تدخل فيه لسبقية الملك انتهى ثم ان
كلام المؤلف شامل لما اذا اتفق على تقويمه مع الاصول كغلة
الحيوان والرقيق فانه اتفق على انه يقوم بها سواء حصلت قبل
الموت او لا ولما اختلف في تقويمه مع الاصول والمعتمد تقويمه بها
كالثمار كما مر وانظر نص المواق وما في كلام ابن مرزوق فيما كتبناه
على تت ص ولم يحتج رق لاذن في قبول ش يعني ان من اوصى لعبد
بشيء فله ان يقبل ذلك الموصى به ولا يحتاج في قبول ذلك الى اذن
سيده وتقدم هذا الفرع في باب الحجر عند قوله ولغير من اذن القبول
بلا اذن فهو تكرار مع قوله ولم يحتج رق اي صاحب رق ولسيده
انتزاعه بعد قبول العبد الا ان يعلم ان الموصي قصد التوسعة على
العبد ص كان يصا بعتقه ش التشبيه لافادة الحكم ولكن المراد ان الرقيق
لا يحتاج في الوصية بعتقه الى القبول وان كان ظاهر كلام المؤلف ان

ذلك

ذلك من انه لا بد من القبول في ذلك ولكن لا يحتاج لاذن السيد فيه
وقد نبه على ذلك الشارح ولو قال ولم يحتج رق اوصي بعتقه لقبول
كان ذلك مع قبول موصى له به لافاد ذلك مع السلامة مما ذكره الشارح
وقال ق هو تشبيه في نفي مطلق الاحتياج وان كانت جهة الاحتياج
مختلفة فالاول لا يحتاج لاذن في قبول والثاني لا يحتاج لقبول مع
وبعبارة اخرى تشبيه في نفي مطلق الاحتياج مع قطع النظر عن المتعلق
وهو الاذن فالتشبيه في العبد دون قيده وبهذا يندفع اعتراض
الشارح ص وخيرت جارية الوطء ولها الانتقال ش يعني ان جارية
الوطء اذا اوصى سيدها ببيعها للعتق فان الخيار يثبت لها في ان
تبقى على الرق او تختار العتق لان الغالب على جواري الوطء عدم
الرضا بالعتق واذا اختارت احد الامرين ثم ارادت الانتقال الى الاخر
فذلك لها ما لم ينفذ ما اختارت اولا وقال ق كلام المؤلف فيما
اذا اوصى ببيعها للعتق وهي التي فرضها في المدونة وعليها درج
ابن الحاجب لان العتق ليس محققا لان شرط العتق لا يستلزم
التنجيز واما لو اوصى بعتقها فلا خيار لها لانها ليس لها البقاء على
الرق لان العتق حق لله تعالى لا يجوز لها ابطاله وكلام اصبغ
ضعيف وانما كانت جواري الوطء يحصل لهن الضرر بالعتق لانهن
لا يحسن الخدمة وقل من يطلبهن بالنكاح قوله جارية الوطء
اي التي تراد للوطء ولمن بالفعل اولا واحترز بها عن جارية
الخدمة فتباع لمن يعتقها بغير خيار ومثلها العبيد الذكور ص
وصح لعبد وارثه ان اتحد ش فاعل صح هو الايصاء والمعنى
انه اذا اوصى لعبد وارثه بشيء قليل او كثير فان الوصية صحيحة
وليس لسيد العبد ان ينتزعها من عبده قال في المدونة واذا
باعه الوارث باعه بماله وهذا ان اتحد الوارث فان تعدد فلا تجوز
الوصية الا اذا كانت بشيء تافه واراد بذلك المعنى العبد
دون غيره من الورثة اما لو اراد نفع سيد العبد لبطلت الوصية
لانها وصية لوارث ويجري بغير التافه حيث كان على العبد دين
مستغرق كما في الشارح وقال ه في شرحه قوله ان اتحد اي الوارث
وكان يرث جميع المال واما ان كان يرث بعضه فلا يصح لانه بمنزلة
الوصية للوارث ومثل المتحد ما اذا تعدد والعبد مشترك بينهم
على السواء ويرثون جميع المال والا لم تصح لانها بمنزلة الوصية
للوارث بنفسه قوله او بتافه اي وتعدد واوصى بتافه والمراد
به ما لا تلتفت النفوس اليه والمراد بقوله اريد به العبد ان يكون

مما يظهر ارادة العبد به قال بعض من حشاه فقوله اريد به العبد
اي ما يراد به ناحية العبد فقط لا نفع سيده ابن مرزوق وهو
تقييد حسن فانه لو كان تافها بيد العبد لم يجز كما دل عليه مفهوم
قول المدونة ان كان الشي الموصى به تافها يسيرا مما يراد به ناحية
العبد لا نفع سيده كالثوب في عبد كان يجد منه ونحوه انتهى قلت
فقوله اريد به العبد فيه بيان وشرط اخر كما قرره الشارح تنبيه
قوله او بتافه اله اخره لا شك ان هذا فيما اذا كان العبد لبعض
ورثته كما مر عن المدونة من قولها ولا يجوز وصية الرجل لعبد وارثه
اي بعض ورثته وهذا شامل لمدبره وام ولده واما مكاتب
ولده فله الوصية بما ليس يعلم التافه الى ما يبلغ الثلث ذكره ابو
الحسن ص وللمسجد وصرف في مصالحه ش قال ابن عبد السلام
اللام الداخلة على المسجد هي اللام التي تسميها الفقها لام المصرف
لا لام الملك والمعنى ان الوصية للمسجد ونحوه كالسور والقنطرة
تصح ويصرف ذلك الشي الموصى به في مصالح تلك الاشيا كوقيده
وعمارته لان مقصود الناس بالوصية لذلك ولو ادخل الكاف على
المسجد ليشمل ما ذكر سابقا لكان احسن وجد عندي ما نصه
وليس المؤذن والامام من مصالح المسجد لكن لو اعطيا لا ينتزع منهما
لكن ما قالوا هذا الا في الوقف واما هنا فالظاهر انه يعم الجميع ويقدم
الاهم فالاهم والظاهر انه اذا لم يكن للمسجد مصالح حينئذ مع للفقرا
ص ولميت علم بموته ففي دينه او وارثه ش يعني وكذلك تصح
الوصية للميت ان علم الموصي بموته فان لم يعلم بموته فانها لا تصح
اذ الميت لا يصح تملكه واذا صحت الوصية للميت فان المال الموصى
به يصرف في دينه ان كان على الميت دين فان لم يكن عليه دين
فلوارثه فقوله ولميت اي وصحت الوصية لكل من تقدم ممن
يصح تملكه ولميت وظاهره سوا علم الموصي ان على الموصى له دينا
او له وارث او لا وهو ظاهر وبيت المال وارث شرعي فيد فع له حيث
لم يكن له وارث ولا عليه دين واو للتنويع اي في دينه ان كان عليه
دين او وارثه ان لم يكن عليه دين وبهذا اسا وتنعما رضه عبارة ابن
الحاجب لا للتخيير اذ لم يتعقبهما طلب لا حقيقة ولا حكما لانه لا ارث
الا بعد قضا الدين وقول اشهب لورثته ولدين عليه الواو بمعنى او
وقول تت وبين العبارات الثلاث بون اي بعد وقوي مع بعد
الظاهر وعدم تامل المعنى ق ذي شرح ه او وارثه اي الخاص
فان كان وارثه بيت المال فانما تبطل ثم ان الدين مقدم على وارثه فلو

قال

قاله
ورثته لا فاد ذلك انتهى المراد منه والقاضي فقوله ففي دينه داخلة
على شرط مقدر اي فان اوصى لميت موصوف بهذا الوصف فيصرف
في دينه ثم ان الظرفية في الوارث مجازية وفي الدين حقيقية
اي فيه وفائه ويحتمل ان تكون لفظة في مستعملة في حقيقتها
وفي مجازها فمعنى الاول للظرفية وفي الثاني بمعنى اللام تامل
وانما يكون للورثة او الدين اذا جهل حال الوصية اما ان علم انها
زكاة فرطت فمصارف الزكاة لا شي للورثة فيها الا ان يكونوا فقرا
فلو اختلف في العلم وعدمه فالاصل عدم العلم وتكون باطلة ص
ولذمي ش يعني ان الوصية تصح للذمي لانه يصح تملكه وسوا كان
للذمي حق جوار او لا قريبا كان او اجنبيا تنبيه عبارة المؤلف
لابن الحاجب قال في التوضيح يحتمل اعتبار المفهوم فيمنع للحربي
ولا يبعد وهو قول اصبغ ويحتمل ان لا يكون مفهوم لمخالفة المساوي
المسكوت عنه للمنطوق وهو مقتضى كلام عبد الوهاب في ت
الاشراف ثم ان كلام المؤلف في الصحة والجواز وعدمه شي اخر
ص وقاتل علم الموصي بالسبب ش يعني ان المقتول تجوز وصيته
للذي قتله بشرط ان يعلم بالسبب اي سبب القتل اي يعلم انه
هو الذي قتله وظاهره سوا كان القتل عمدا او خطا وتكون الوصية
في الخطا في المال والدية وفي العمد في المال فقط الا ان ينفذ
مقاتله ويقبل وارثه الدية ويعلم ق قال ق دائما وابدا الموصي
عالم بالسبب فلا يتصور علمه تارة بالسبب وعدم علمه به تارة
اخرى فهو على حذف مضاف او معطوف اي بذي السبب
او بالسبب وصاحبه هكذا قالوا وهذا لا يحتاج اليه لان المراد
بالسبب في كلامه السبب الفاعلي اي السبب الفاعل للقتل
وهو عين القاتل والسبب يكون فاعليا وصوريا وماديا وغائيا
كما قالوا في السرير انتهى فالعلة الفاعلية هي المؤثرة حقيقة وهو
الباري واطلاق العلة عليه في كلامهم يحتاج لتوقيف وعادة
كالنجار للسرير والعلة الصورية ما معه ذلك الشي بالفعل
كالصورة الحاصلة بعد تركب الاجزا والعلة المادية هي ما معه
ذلك المركب بالقوة كالخشب للسرير والعلة الغائية هي
الباعثة على ايجاد ذلك كالجلوس بالنسبة لما ذكر وهذا انما يتصور
في العلة العادية واما الفاعل حقيقة فتعالى ان يبعثه شي على
شي اللهم الا ان يراد بالباعث ما يشمل المناسب لانه باعث للمكلف
على الامتثال فان افعال الله تعالى لا تخلو عن الحكم والمصالح لكن

بمعنى انما ثمرات تابعة للافعال لا بمعنى انها علل غائية باعثة على
الافعال وللسيد كلام عظيم انظره في محله ص والاغتفار بلا ان ش
اي وان لم يعلم الموصي بالسبب بان اوصى له بعد الجناية عمدا ولم
يعلم انه قاتله فهل تنفذ او تبطل قال ابن القاسم لا شي له وقال
محمد هي نافذة له علم او لم يعلم ويكون في المال وفي دية الخطا فقط
وقال ق اي والا يعلم بالسبب الفاعلي وهو عين القاتل فقولان
اي بالصحة بناء على ان كلام ابن المواز وفاق للمدونة والبطلان
بناء على انه خلاف ولو قال علم الموصي به والاغتفار بلا ان كان
احسن وجمع عندي ما نصه ولو اوصى ثم ضربه لبطلت ان كانت
الجناية عمدا او الانفذ في المال دون الدية وقال ه في شرحه كلام المولف
وما قبله يشمل ما اذا حصل القتل بعد الوصية ولم يفسرها فانه لم
يدر السبب صحت والاغتفار بلا ان كذا قال بعضهم ص وبطلت بردة
ش يعني ان الوصية تبطل بردة الموصي او الموصى له ولذا ابكر
المولف الردة ليريد ومات على ردته من قتل او غيره ومن باب
اولى البطلان اذا صدرت منه في حال ردته وقال ه في شرحه
اي ما لم يرجع للاسلام والا قال اصبغ ان كانت مكتوبة فجائزات
والا فلا قاله الشارح ولم ينقل له مقابلا وهو يفيد انه معتمد
ومثل ردة الموصي في البطلان ردة الموصى له قاله تت وانظر هل
يجري فيه نحو ما تقدم عن اصبغ اولا واما ردة الموصى به فلا اثر
ص وايصاء بمعصية ش عطف على ردة وقال ز بالرفع معطوف
على الضمير المستتر في بطلت ويغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع
ولعدم قوله انها كان اختصارا وبطلت الوصية بمعصية
والمعنى ان الوصية تبطل اذا كانت على معصية لشرب خمر ونحوه
انتهى ويبقى المال للورثة وفي المواز به من اوصى بمال لمن يصوم
به عنه لم يجز ذلك قال ابن عتاب وكذلك لمن يصلي عنه بخلاف
من عهدت بتهجد لمن يقرا على قبرها فنوزنا فذكا الاستئجار للحج وهو
راي شيوخنا قال وكذلك راى ابن عتاب العصبة بضرب قبة على
قبرها وقال الداودي عتق مستغرق الذمة وصدقاته مردودة غير
جائزة ولا تورث اموالهم ويسلك بها مسلك الفي ونحوه في فتاوى
ابن عتاب لبعض الولاة قال الا ما ثبت كسبه بوجه حلال ص ولوارث
ش يعني ان الوصية للوارث باطلة لقوله عليه السلام ان الله اعطى
كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث وفي تت لخبر ان الله اعطى كل
ذي حق حقه ولا وصية لوارث والملاحظة يشمل ثلاث صور ايصاؤه

لجميع

لجميع الورثة بما يخالف حقهم او لبعض دون بعض ونها نا بالطلان
او اوصى لكل بقدر حقه من التركة وحده وهذه لا بطلان اذ لا معنى
لوصيته وقد يكون معنى بطلانها غير مفيدة وقال الزرقاني اي
وبطلت لوارث من جملة ورثته وينبغي ان يكون مثل ذلك ما اذا
اوصى لوارث متعدد بشي من ماله يسلم له في كل يوم قدر كذا على
يد فلان مثلا والثلث يحمل ذلك ص كغيره بزائد الثلث يوم التنفيذ
ش يعني ان الوصية لغير الوارث بما زاد على ثلث الموصي غير جائزة
وهي باطلة والعبرة في الوصية يوم تنفيذ الورثة لها اي المراعى
في كون القدر الموصى به الثلث او اقل او اكثر وان كان الملك انتقل
اليه بمجرد الموت كما على المشهور او التنفيذ اي وقت التنفيذ لا يوم
الموت فانه فاسدة او لمن اوصى بالثلث في الاسلام الراي معرور
بمهملات اوصى به للنبي عليه السلام وكان قد مات قبل ان يدخل
النبي صلى الله عليه وسلم المدينة بشهر فقبله النبي صلى الله
عليه وسلم ورده على ورثته اخرجه الحاكم وابن المنذر من طريق يحيى
ابن عبد الله بن ابي قتادة عن ابيه عن جده ص وان اجيز فعطية
ش يعني ان الورثة اذا اجازوا ما اوصى به الموصي لبعض الورثة
او اجازوا ما زاد على الثلث لغير الوارث فان ذلك يكون منهم ابتدا
عطية لا انه تنفيذ للوصية عند المتسلطين معا فيفتقر ذلك الى الحوز
قال ابو الحسن وذلك هو المشهور وقال س فيشترط في المجيز
ان يكون من اهل الاجازة زاد ع فان لم يكن من اهلها فمنه ما يتوقف
على اجازة من له الاجازة ومنه ما يبطل وفي شرح ه ما نصه ولا
بد من قبول الموصى له ولا تتم الا بالحيازة قبل حصول مانع للمجيز
واختلف اذا اجاز الوارث ولا دين عليه فلم يقبل الموصى له حتى
استدان الوارث او مات فقيل غرما الولد وورثته احق بها لانها
هبة منه لم تحز وقال اشهب بيد الوصية الاب قبل دين الابن ذكره
اللخمي قاله تت ولعل هذا الخلاف اذا لم يعلم الموصى له بالاجازة
الا بعد موت المجيز وان الراجح منه هو القول الاول كما يفيده قوله
في الهبة وبطلت ان تاخر لدين محيط ص ولو قال ان لم يجزه فهو
للمساكين ش هذا مبالغة في البطلان في قوله ولوارث لانه من
باب الضرر وصورة المسئلة انه اوصى لبعض ورثته وقال ان لم
يجز بقية الورثة ذلك فهو للمساكين فان لم يجز الورثة الوصية فانها
تبطل وترجع ميراثا لانه اراد بذلك الاضرار للورثة ببقية من
له منهم وقد قال انتقال في حق الموصي غير مضار وقال ه في شرحه

وكذا ان اجازوا على رواية ابن القاسم وهو ظاهر كلام المولف واستشكله
بانه حق لهم لانه تعالى وبانه مخالف لمفهوم المدونة فانه قال فيها
وان اوصى بعبد لوارثه وقال ان لم يجيزوا فهو حر انه يورث ان لم يجيزوا
فمفهومه انهم ان اجازوه لا يورث انتهى ويجاب بان النهي يقتضي
الفساد نظرا وقعت وصية على ما نهى عنه حكم بفسادها فلا يصححها
اجازتهم بل اجازتهم بعد ذلك ابتداء عطية فيعتبر شروطها بكونهم رشدا
بلا حجر ولا دين والحيازة فيها وعليه يحمل ما نقله عن المدونة ص خلاف
العلمي ش صورتها انه اوصى بشي للمساكين وقال الا ان يجيزه الورثة لابني
فانها جائزة لابنه ان اجازها الورثة له زاد ه في شرحه وانظر هل يجري
فيما اوصى به زائدا على الثلث لغير الوارث ما جرى فيما اذا اوصى به
لوارث من قوله ولو قال ان لم يجيزوا فللمساكين اولا وهو ظاهر كلام
الشارح وعليه فهل الحكم للوارث سواء بدا بالمساكين او بدا بغيرهم حيث
اجاز الوارث لان الوصية بزائد الثلث لغير الوارث اخف من الوصية
بالثلث للوارث اولا ص وبرجوع فيها ش تقدم انعقاد الوصية
جائز غير لازم اجماعا فللموصي ان يرجع فيها ويبطلها ما دام حيا وسوا
اشترط عدم رجوعه فيها اولا وسوا كانت بعتق او غيره كانت في صحته
او في مرضه او في سفره ومثل هذا ما اذا وكله وشرط عدم رجوعه
في وكالته بان قال كلما عزلتك فانت باق على وكالتك فله الرجوع في وكالته
بجامع ان كلا منهما عقد لازم وفي شرح ه ما نصه ظاهر كلام المولف البطلان
برجوعه فيها ولو التزم عدم رجوعه وقد جرى خلاف بين المتاخرين
فيما اذا التزم عدم الرجوع هل يعمل به وهو المشهور كما عبر به بعضهم
وهو الاصح عند بعضهم او له الرجوع قال ابن ناجي وبه العمل وعبدا
يعلم ان جميل تت ما به العمل والمشهور واحدا غير ظاهر انتهى المراد منه
واما ما بتله المريض في مرضه من صدقة او حبس او هبة فليس له
الرجوع فيه مع ان حكمه حكم الوصية قاله في المدونة في كتاب الصدقة
ومن جملة الرجوع ما اذا اوصى لزيد بعشرة الا عشرة بالاستثنا المستغرق
فان الوصية تبطل ولا يقال الاستثنا المستغرق باطل فتصح الوصية ه
كما يأتي وقد وقع في هذه المسئلة نزاع طويل والذي استقر عليه الحال
ما قدمناه وسبب ذلك ان بطلان الاستثنا المستغرق لكون الكلام اشتمل
على منافاة اوله لاخره اذ هو بمثابة ما اذا قال له علي عشرة ليس له
عندي شي وذلك رجوع عن الاقرار والرجوع عنه لا يعتبر فيبطل الاستثنا
بخلاف الرجوع عن الوصية فانه معتبر انظر شرح كشف الغوامض لسبط المارديني
ص وان بمرض ش مبالغة في بطلان الوصية يعني ان الموصي اذا رجع

في وصية

في وصيته فانها تبطل ولو كان رجوعه فيها في مرضه وبالغ على المرض لئلا
يتوهم ان الرجوع في المرض انتزاع للغير ص بقول او بيع وعتق وكتابة
وايلاد ش يعني انه اذا رجع عن وصيته بالقول فانها تبطل كقوله
ابطلت وصيتي او رجعت عنها وكذلك اذا باعها فانها تبطل ما لم يشتره
بدليل قوله بعد او بثوب فباعه ثم اشتراه وانظر ما نكتة عطف البيع
باو وما بعده بالواو وكذلك تبطل الوصية اذا اعتق الرقبة الموصى
بها وكذلك اذا كاتبها لان الكتابة اما بيع واما عتق وكلاهما مبطل
للوصية ورجوع فيها ولقائل ان يقول كان يمكنه الاستغنا عن الكتابة
حينئذ لدخولها فيما تقدم والجواب ان المولف لما راى انها ليست بيعا
ولا عتقا محضا ذكرها وكذلك تبطل الوصية اذا اولد الامة التي اوصى بها
فالوطي المجرد عن الايلاد لا يكون رجوعا في الوصية كما ياتي ص وحصد
زرع ش يعني انه اذا اوصى لشخص بزرعه ثم حصده فان ذلك يكون
رجوعا في الوصية هذا ظاهر المولف والذي في المجموعة عن ابن القاسم
اذا اوصى بزرع فحصده او بثمر فجذه او بصوف فجزه فليس برجوع ا
الا ان يدرس القمح ويكتاله ويدخله بيته فهذا رجوع قال الباجي فالدرس
والتصفية ينقل اسمه عن الزرع الى اسم القمح والشعير فكان رجوعا
انتهى فما في الاصل مخالف للرواية ولكلام الباجي لكن ان كان مراد المولف
بقوله وحصد زرع تصفيته كما في قوله تعالى واتوا حقه يوم حصاده
فلا مخالفة ولا اعتراض حينئذ وقال ق وحصد زرع ابن رشد ودرسه وذروه
حتى يتغير الاسم ادخله بيته اولا هذا هو المذهب ص ونسج غزل
وصوغ فضة وحشو قطن وذبح شاة وتفصيل شقة ش يعني
انه اذا اوصى له بغزل ثم نسجه فان هذا الفعل يعد رجوعا في الوصية
لان الغزل الذي اوصى به انتقل اسمه عما كان عليه حال الوصية
وكذلك اذا اوصى له بقطن ثم حشاه في مخدة او في جبة وما اشبه
ذلك فان ذلك الفعل يعد رجوعا في الوصية وفي التوضيح ينبغي
ان يقيد بما اذا احشي في الثياب لا في كمخدة مثلا وكذلك تبطل الوصية
اذا اوصى له بفضة ثم صاغها لان ذلك الفعل يعد رجوعا في الوصية
فان الذي اوصى به انتقل اسمه عما كان عليه حال الوصية وكذلك ه
تبطل اذا اوصى له بشقة ثم فصلها قميصا لان ذلك الفعل يعد رجوعا
اذ القميص لا يسمى شقة فلو قال ثوبي له ثم فصله قميصا فان ذلك الفعل
لا يعد رجوعا عن الوصية لان القميص يسمى ثوبا وكذلك تبطل الوصية
اذا اوصى له بشاة مثلا ثم ذبحها مقتوله وتفصيل شقة ابي ووقع
الايما للفظ شقة بان قال اعطوه الشقة الحمرا او الصفرا مثلا واما لو

اوصى بما سماه ثوبا وفصله فانه لا يكون رجوعا وليس مراده انه اوصى
بما يسمى شقة ولم يسمه بذلك ثم فصله ان ذلك يكون رجوعا وهذا
مستفاد من قول التوضيح عن ابن القاسم اذا قال ثوبي لزيد ثم
فصله قميصا فان ذلك الفعل لا يعد رجوعا ص وايصا بمرض او سفر
انتفيا قال ان مت فيهما او ان بكتاب ولم يخرجه او اخرجه ثم
استرده بعدهما ش يعني وكذلك تبطل الوصية في هذه الحالة وهي
ما اذا قيدها بالمرض او السفر فقال ان مت من مرضي هذا او سفري
هذا فعبدي فلان او ثوبي الفلانية وما اشبه ذلك لزيد مثلا
ثم ان ذلك المرض او السفر زال عنه ولو كانت الوصية المذكورة
بكتاب ولم يخرجه من عنده او اخرجه الا انه استرجعه بعد صحته
من سفره او بعد صحته من مرضه فقوله انتفيا بان صح من مرضه
او رجع من سفره والمراد انتفى الموت فيهما فضمير انتفيا راجع في
الحقيقة للموت في المرض والسفر وثناه وان كان واحدا نظرا لتعدد
محله فلو لم ينتفيا صحت في الجميع الا فيما اذا كانت بكتاب واخرجه
ثم استرده كما قاله ق لان رده في حال مرضه او سفره دليل
على رجوعه عن الوصية ولو حصل الموت فيهما كما يأتي ومفهوم
قال ان مت فيهما ان لم يقل ذلك واوصى في مرض او على جناح سفر
فانه كانت بكتاب واخرجه ولم يسترده صحت ولو مات من ذلك المرض
او السفر والا بطلت الا ان يموت منهما وقال ه في شرحه وظاهر
كلامه ان قوله وايصا بمرض الى اخره انه معطوف على ردة كالمعاطيف
قبله لكن اذا تأملته وجدته ليس على وتيرة ما قبله لان ما قبله
اسباب لبطلان الوصية اذ الردة سبب مبطل والرجوع فيها ايضا
سبب لذلك وهكذا وليس الايصا بالمرض والسفر سببا لابطال
الوصية هنا وانما السبب هنا عدم الموت من ذلك السفر بان قدم
منه ثم مات بعد ذلك وعدم الموت من ذلك المرض بان زال مرضه
ثم مات بعده والمعنى لا يظهر على ذلك الا بتكلف والتقدير وبطلت
الوصية بسبب عدم الموت من ذلك المرض والسفر اللذين انتفيا
وقد قال فيهما ما ذكر ولو قرئ لفظ ايصا مرفوعا عطفا على الضمير
المستتر في بطلت من قوله وبطلت بردة لزال الاشكال وعطف
الايصا على الوصية بمعنى الايصا صحيح لانه من عطف الخاص على العام
كما هو ظاهر في قوله وايصا بمعصية اشكالا وجوابا واعرابا وهكذا
قرره شيخنا الجزيري هنا وهناك وتغيير المؤلف الاسلوب في ذلك
الموضع سهل الامر هنا لتقدم مثله عليه فتأمله بانصاف انتهى المراد

منه

منه اي وبطلت الوصية بردة وايصا بمرض او سفر الخ ثم قال ومفهوم
انتفيا انه ان مات صحت الوصية ولو كانت بكتاب واخرجه ورده وهو
ظاهر كلام المؤلف هنا وفي التوضيح وعليه حمله الزرقاني والذي عليه
اشياخي انما تبطل في هذه الصورة لان رده في حال مرضه او سفره دليل
على رجوعه عن الوصية ولو حصل الموت فيهما ويدل عليه قول المؤلف
بعدهما كما بينه ومحل البطلان فيما اذا كتبه وانفذه وانتفى ما
قيدت به حيث لم يشهد في الكتاب فان شهد فيه صح ايصاؤه فيما اذا
انتفى ما قيدت به كما يأتي ذلك واما لو كانت بكتاب واخرجه ولم يرده
فانما تصح وان صح من مرضه او رجع من سفره ثم مات بعد ذلك كما
يفيده قول المؤلف الا ان يسترده وقوله بعدهما اي بعد برئه من
المرض وقدومه من السفر ومقتضاه انه لو رد الكتاب في حال مرضه
او سفره انما تبطل وسواء صح منهما او مات فيهما لان رد الكتاب في
هذه الحالة دليل على رجوعه عن الوصية وهو ما اشار اليه بعض
اشياخي ويدل له قول ابن مرزوق وان استرد الكتاب دون زوال
القيد بطل اتفاقا انتهى وظاهره سواء مات بعد برئه وقدومه او قبل
ذلك والمراد بالقيد المرض والسفر ويدل له عدم تعقب ابن مرزوق
لقول المؤلف بعدهما وظاهر قول الزرقاني في قوله بعدهما ما نصه
واولى قبلهما انتهى صادق بما اذا حصل الموت في ذلك المرض او في
ذلك السفر او لم يحصل الموت كذلك انتهى المراد منه ص ولو اطلقها
ش مبالغة في البطلان اي في قوله ثم استرده والمعنى انه اذا اخرج
الكتاب ثم استرده فلا فرق بين ان تكون الوصية مقيدة او مطلقة
من ذلك وانما قيد كلام المؤلف بعد الا انه اذا كان بغير كتاب او بكتاب
ولم يخرجه ثم مات فان الوصية صحيحة وفي المبالغة نظر اذ موضوع
المسئلة في المقيدة فلا تتأتى المبالغة واجاب عن ذلك بعض
شيوخنا بان المبالغة قد تأتي مع قطع النظر عن موضوع المسئلة
انتهى المراد منه وفي شرح ه ما نصه لا يصح ان تكون مبالغة فيما قبله
اذ ما قبله هو الوصية المقيدة فالواجب حمل قوله ولو اطلقها
شرطا محذوف جوابه اي ولو اطلقها فكذلك اي تبطل ان كانت بكتاب
واخرجه ورده فالاشارة في الجواب المقدر اي فكذلك راجعة الى
قوله او اخرجه ثم استرده لا لكل ما قبله فان المطلقة ان كانت
بغير كتاب او بكتاب ولم يخرجه او اخرجه ولم يرده فانها صحيحة فلو
قال فلو اطلقها لسلم من هذا التكلف فالتشبيه في قوله او
اخرجه ثم استرده فقط لا فيما قبله ايضا ص لا ان لم يسترده ش

ايما يقيد بعدهما كما يقتضيه كلام الاشياخي
بعض ... تأمل ما قبل مبالغة في بطلانها
ان اخرجه ثم استرده ثم

الضمير للكتاب والموضوع بحاله والمعنى انه اذا لم يسترد الكتاب بعد
صحته من مرضه او بعد قدومه من سفره فان الوصية لا تبطل في
الصورتين اي المقيدة والمطلقة وهذا مستغنى عنه بقوله
ثم استرده اعاده لاجل قوله او قال متى حدث الموت ص او متى حدث
الموت ش يعني انه اذا قال متى حدث لي الموت او اذا امت او متى
فلفلان كذا فان الوصية تكون نافذة وهذا اذا كانت بغير كتاب
واشهد او كانت بكتاب ولم يخرجه او اخرجه ولم يسترده بعد
ذلك واما ان استرده فانها تبطل وقال ق والفرق بين هذه
وبين قوله ولو اطلقها ان هذه فيها الاطلاق وهو عدم التقييد
بالمرض والسفر وتقييد بالشرط وهو ان او اذا او متى وسوا
كانت بغير كتاب او به ولم يخرجه او اخرجه واسترده او لم يسترده
لانه علقه على امر لابد منه انتهى وانظر نص ز و ه في شرحه فيما
كتبنا معلقه ت ص او بنى العرصة واشتركا ش المشهور من المذهب
انه اذا اوصى له بعرصة دار او ارض ثم بناها الموصي دارا سكنا
فان ذلك لا يبطل الوصية ويشتركان فيها هذا بقيمة بنائه يوم
التنفيذ قائما لان له شبهة وهذا بقيمة عرصته ومثل البناء
الغرس والظاهر ان مثل ذلك ما اذا اوصى له بورق ثم كتبه
كما قاله ه في شرحه ثم ان المؤلف حذف صفة البناء ليعم الغرف
والدار والعرصة ونحوها ص كنصابه بشيء لزيد ثم به لعمرو
ش التشبيه في الاشتراك والمعنى انه اذا اوصى بشيء معين لزيد
ثم اوصى بذلك الشيء المعين لعمرو فانهما يشتركان الا ان تقوم
قرينة بينة تدل على انه اراد به الثاني فانه يكون له وحده كما
اذا قال الثوب الذي اوصيت به لزيد هو لعمرو فانه يختص
به قال في المدونة من اوصى بشيء معين لرجل من دار او ثوب
او عبد ثم اوصى بذلك لرجل اخر فانه يكون بينهما وكذلك
لو اوصى لرجل بثلث ماله ثم اوصى لاخر بجميع ماله ولم يعد رجوعا
وكان الثلث بينهما على اربعة اسهم تنبيه قال في المدونة
وان اوصى بعتق عبد بعينه ثم اوصى به لرجل او اوصى به اولا
لرجل ثم اوصى به للعتق فالاخرة تنقض الاولى اذ لا اشتراك في
العتق وقال اشهب الحرية اولى قدمها او اخرها انتهى من كتاب
الوصايا الثاني ص ولا برهن وتزويج رقيقه وتعليمه ووطى ش
هذا معطوف على قوله لا ان لم يسترده والمعنى ان من اوصى لزيد
بشيء معين ثم رهنه الموصي فان ذلك لا يبطل الوصية فان الملك

لم ينتقل

لم ينتقل ولم يتغير فاله مالك وخلاص الرهن على الورثة وكذلك
لا تبطل الوصية اذا اوصى له بامة ثم زوجها لان الملك لم ينتقل
وكذلك لا تبطل الوصية اذا اوصى بعبد مثلا ثم علمه الموصي
صنعة للعلة السابقة ويكون للورثة مع الموصى له شريكا بما
زادته الصنعة وقيمة العبد الموصى به وكذلك لا تبطل الوصية
اذا اوصى له بامة ثم ان الموصي وطئها وانما يبطلها الاستيلاد
فلو وقفت الامة بعد موت الموصي خوف الحمل فقتلت فهل
تكون قيمتها للورثة لان الايصا سبب ضعيف لا يعارض الملك
المتقدم ولا سيما والحمل محتمل واليه ذهب ابن القاسم في رواية
ابي زيد عنه او تكون للموصى له لان الوطء ليس بمانع والمانع قد
يتعذر الاطلاع عليه واليه ذهب ابن عبدوس تنبيه
ذكر الشيخ عبد الرحمن ان للموصي وطء الجارية الموصى بها ونحوه
في الشامل وابن مرزوق قوله ولا برهن وربما يؤذن هذا بتاويل
ما قبله مما يناسب ذلك بان يقال لا بعدم استرداده ولا بقوله
متى حدث السبب وبنا العرصة واشتركا وقوله ولا برهن لو قال
ولا بعوض ليشمل الاجارة لكان اشمل ص ولا ان اوصى بثلث ماله
فباعه ش يعني ان من اوصى لشخص بثلث ماله ثم باع جميع ماله
فان الوصية لا تبطل والعبرة بالملك يوم الموت سواء زاد او نقص
لا حال الوصية فلم يكن بيعه لجميع ماله رجوعا ونحوه لابن الحاجب
كما لو اوصى له بدنانير فحالت السكك انما له دنانير السكة الجائزة
بين الناس يوم الموت لان الوصية انما وجبت له يوم الموت فالضمير
في باعه للمضاف اليه وهو ماله ويعطى ثلث ما يملكه عند الموت
ولا شيء له من الثمن وقت البيع وانما جعلنا الضمير في باعه لماله
لانه هو المتوهم انه رجوع في الوصية واما بيع ثلث ماله فلا
يتوهم فيه مثل ذلك ص كثيابه واستخلف غيرها ش يعني انه
اذا اوصى له بثيابه اي غير المعينة بدليل قوله او بثوب الى اخره
ثم باعها الموصي واستخلف غيرها من جنسها او من غير جنسها
فان ذلك لا يبطل الوصية ويأخذ الموصى له ثيابه التي استخلفها
وكذلك اذا اوصى له بغنمه او برقيقه وما اشبه ذلك فباع ذلك
واستخلف غيره فان ذلك لا يبطل الوصية ويأخذ الموصى له ما
استخلفه الموصي من جنس ذلك فقوله كثيابه اي ثيابه بدون
المعينة والا بطلت كما مر في قوله او بيع لانه رجوع ص او بثوب
فباعه ثم اشتراه بخلاف مثله ش يعني انه اذا اوصى له بثوب بعينه

ثم باعه الموصي ثم اشترى ذلك الثوب بعينه فان الوصية ترجع ولا تبطل
فلو اشترى غيره بعد ان باعه فان الوصية تبطل قاله ابن عبد السلام
بلا خلاف ولا خصوصية للوصية بل الهبة والارث كذلك ص ولا ان
جصص الدار او صبغ الثوب او لت السويق فللموصى له بزيادته
ش يعني انه اذا اوصى له بدار او بثوب او سويق ثم ان الموصي
جصص الدار بالجير ونحوه او صبغ ذلك الثوب او لت ذلك السويق
بالسمن فان ذلك لا يبطل الوصية ويأخذ الموصى له الشيء الموصى
به بزيادته لان ما اوصى به يطلق على ما حصل فيه الزيادة فلم
يتغير الاسم كما اذا اوصى في عرصة بلفظ ثوب وفصله كما لا يقال
قوله فللموصى له بزيادته زيادة مستغنى عنها لانا نقول كلام
المؤلف افاد ان هذه الامور لا تعد رجوعا ولا يعلم منه هل
يأخذ الموصى له بزيادته ام لا فنص عليه فافاد به امرا يتوهم
خلافه ص وفي نقض العرصة قولان ش تقدم انه اذا بنى العرصة
التي اوصى بها لا يكون ذلك رجوعا في الوصية وهل هدم هذا البنا
على الموصي او على الموصى له فيه خلاف وكذلك اذا اوصى له
بدار مبنية ثم ان الموصي هدمها لا يكون ايضا رجوعا وهل نقضها
بضم النون للموصي او للموصى له فيه خلاف ايضا وقال ق يحتمل
ان نقض مصدر ويكون افاد ان النقض اي الهدم هل يكون رجوعا
او لا في ذلك قولان لكن بعيد ساكتا عن النقض على القول
بان الهدم لا يكون رجوعا وفيه قولان من خارج ويحتمل ان نقض
اسم ويكون جازما بان النقض اي الهدم لا يكون رجوعا في
العرصة مرجحا لاحد القولين انه لا يكون رجوعا ذاكرا للخلاف في
نفس النقض هل يكون للموصى له او لا وهذا عندي اولى لافادته
الحكم في المسئلتين وان كان ذكر الخلاف في توضيحه من غير
ترجيح لاحتمال ترجيحه هو للقول بان الهدم لا يكون رجوعا
في العرصة وعلى الثاني فيه مجاز اي وفي بطلان الوصية وعدم
بطلانها بنقض العرصة اي التي صارت عرصة بعد النقض قولان
وذكر د ان على فتح النون يكون فيه حذف وتجوز اما الاول فلان
التقدير وفي نقض بناء العرصة واما الثاني فلانه اطلق العرصة
باعتبار المآل واما على الضم ففي الكلام ارتكاب مجاز خاصة
كما مر ص وان اوصى بوصية بعد اخرى فالوصيتان ش يعني انه
اذا اوصى له بوصية اخرى من جنس الاولى فان الموصى له يأخذ
الوصيتين ان كان ثلث الميت يحمل ذلك كما اذا اوصى له بعبد من عبيده

ثم اوصى

ثم اوصى له ايضا بجارية من رقيقه وكذلك اذا كانت الثانية
من غير جنس الاولى فانه يأخذ الوصيتين كما اذا اوصى له بعشرة
من عبيده ثم اوصى بخمسة من ابله وقال ق وان اوصى بوصية
بعد اخرى اي لشخص واحد اي وهما من نوع واحد يدل عليه
قوله كنوعين وهما متساويان كعشرة وعشرة يدل عليه قوله
والا فاكثرهما ص كنوعين ودراهم وسبائك وذهب وفضة
ش التشبيه في ان الموصى له يأخذ الوصيتين كما اذا اوصى
له بتمر برني ثم اوصى له بتمر صيحاني وكذلك اذا اوصى له
بذهب ثم اوصى له بفضة فانه يأخذ الوصيتين وكذلك يأخذ
الوصيتين فيما اذا اوصى له بقمح ثم بشعير وكذلك اذا اوصى له
بدراهم ثم اوصى له بسبائك فانه يأخذ الوصيتين اي واحدهما
من ذهب والاخرى من فضة واما لو كانا معا من ذهب او فضة
فهما نوع واحد فقوله كذهب وفضة ان شئت فسر تهما بنوعين
او جنسين او صنفين ص والا فاكثرهما وان تقدم ش اي
وان لم تكن الوصيتان من نوعين ولا متساويين بل كانا من نوع
واحد كما اذا اوصى بدراهم فضة ثم اوصى بدراهم فضة واحدا هما
اكثر فانه يأخذ اكثر الوصيتين سواء كانتا بكتاب واحد او بكتابين
ولا فرق بين ان يتقدم الاكثر او يتاخر وكذلك الحكم اذا اوصى
له بجزء ثم اوصى له بعدد كما اذا اوصى له بنصف داره ثم بعدد
انظر التوضيح وقال ق كان ينبغي للمؤلف ان يقول وان اوصى بـ
مختلفين فالوصيتان كمتفقين ان اتحد قدره والا فاكثرهما وبعبارة
اخرى كنوعين تشبيه كما في الحطاب والزرقاني فافهم الكلام فقوله
كدراهم وسبائك هذان نوعان اختلف صنفهما وقوله وذهب
وفضة هذان جنسان لكن لما كان المقصود منهما واحدا اشبها
النوعين فجعله في الحقيقة تفسيرا او كالتفسير لنوعين فقوله
كنوعين اي وليس احدهما اكثر من الاخرى فعله والا فاكثرهما له
ولو كان في الاكثر غيره كعشرة وخمسة عشر وعبد مثلا انتهى وانظر
الزرقاني فيما كتبنا على نتف وفي شرح د لو قال المؤلف وان اوصى
بوصية ثم اخرى فله الوصيتان ان اختلفا صفة كان او اتفقا صفة
ان اتحد قدرهما والا فاكثرهما لوفى بالمسئلة مع الاختصار والسلامة
من التكرار اذ قوله كنوعين ان حمل على ظاهره كان قوله وذهب
وفضة تكرارا معه وان اراد بالنوعين الصنفين كان قوله بـ
دراهم وسبائك تكرارا معه ايضا مع فهم قوله وذهب وفضة

منه بطريق الاولى فهو مستدرك ثم ان مقتضى ما ذكرناه انه لو اوصى
وصيتين وصفتهما واحد ولكن اختلفا صفة كذهب وذهب
او اختلفا بالجودة والرداءة انما يكونان له ولو سكتا بسكة واحدة
كانا من السبائك ونفي شيء اخر وهو انه لو اشتمل كل من الوصيتين
على ما اتحد صفة واختلف قدرا وعلى ما اختلف صفة فانه
يكون له المختلف صفة في الوصيتين والاكثر قدرا مما اتفق صفته فيهما
فاذا اوصى بعشرة دنانير وثوب وخمسة وكتاب كان له العشرة
دنانير والثوب والكتاب ومما ذكرناه مفيد لهذا انتهى المراد منه
وجد عندي ما نصه فلو اوصى له بمائة ولم يبين من الدراهم
او من الدنانير فان كان هناك غالب او دل السياق على شيء اعطي
منه والا اعطي من الدراهم لانها الاقل والمحقق فلو عين نوعا فبطل
التعامل به اعطي منها ص وان اوصى لعبده بثلثه عتق ان حمله
واخذ باقيه ش يعني انه اذا اوصى لعبده بثلثه او بجزء من ماله
فان حمل ما اوصى به ثلث ماله فان العبد يعتق وان فضل من
الثلث بقية فضلة اعطيت للعبد فان ترك السيد مائتين
والعبد يساوي مائة عتق العبد ولا ينظر لما بيد العبد
من المال بل ياخذه ويختص به دون الورثة لحمل الثلث لرقبته
ولو ترك السيد ثلاثمائة مثلا والعبد يساوي مائة فانه
ياخذ بقية الثلث مع خروجه حرا فياخذ ثلاثة وثلاثين
وثلثا ثلث المائة فالضمير في اخذ للعبد وفي باقيه للثلث
اي الثلث الذي اوصى به السيد له ومعناه انه بقي بعد خروج
العبد حرا ص والا قوم في ماله ش والا يحمل الثلث رقبته اي
قيمة رقبته من غير نظر لما بيد العبد قوم العبد في ماله بان
يوخذ ماله ويضم لمال الموصي وينظر فان حمله ثلث الجميع مع قيمة
رقبته خرج حرا والا خرج منه محمل الثلث مثاله لو ترك السيد
مائة والعبد يساوي مائة وبيده مائة فهذا يقوم في ماله
ويخرج حرا ولا شيء للعبد من ماله ولو ترك السيد مائة والعبد
يساوي مائة وبيده خمسون عتق منه محمل ثلث المائتين والخمسين
والمسئلة تحتملها فاسدة اوضحها التخليط وتقديم فانظره وتامله
ق وانما قوم في ماله لانا نعتق كله او بعضه من عتق بعضه واتباعه
المال بيده وقال س قوم في ماله اي بان يجعل ماله من جملة اموال
السيد وقوله في المدبر قوم بماله اي بان يجعل ماله لصفة من
صفاته والفرق بينه وبين المدبران هذا البس فيه شائبة حرية

قبل

قبل التقييد انتهى وانظر بقيته مع ما عليه من الاعتراض فيما
كتبناه عليه فرع قال ابن القاسم في العتبية اذا اوصى ان ربع
عبده حر لم يقوم على العبد باقيه لان السيد هو المعتق بخلاف
ما اذا اوصى لعبده بربع نفسه هذا يعتق ربعه ويقوم باقيه
على نفسه في ماله قاله مالك فرع قال ابن القاسم واذا
اوصى لعبده بربع نفسه وبثلث ما بقي من ماله سوى العبد
فليعتق ربعه ولا يستتم باقيه فيما بقي ولكن ياخذه وان لم
يقل سوى العبد ولكن قال وله ثلث ما بقي لدخل بقية رقبته
في ذلك حتى يعتق كله او ما حمل منه ثم يقوم ما بقي منه على
العبد في ماله ان كان له مال ص ودخل الفقير في المسكين
كعكسه ش يعني انه اذا اوصى للمساكين فان الفقير يدخل في
الوصية قال ابن شاس يدخل الفقير في لفظ المسكين والعكس
قال ابن عرفة ظاهره ولو على عدم الترادف فقوله في المسكين
اي في الوصية للمسكين وجد عندي ما نصه ولا يدخل الكافر
في الفقراء والمساكين بخلاف الاقارب والاهل الى اخره كما تقدم
في الوقف في قوله وان نصرانيا ص وفي الاقارب والارحام
والاهل اقاربه لامه ان لم يكن له اقارب لاب والوارث كغيره
ش يعني انه اذا قال اوصيت لاقارب زيد او لارحامه او
لاهله او لقرابتي او رحمي او لذوي رحمي او لاهلي او لاهل
بيتي فانه يدخل في ذلك الاقارب للام ان لم يكن اقارب من الاب
اما ان كان فلا يدخل اقاربه من امه قال ابن عبد السلام
والتحقيق في هذا الباب وشبهه الرجوع الى العرف المستعمل
بين الناس في ذلك لكن ان كانت الوصية لاقارب او لاهل او
لارحام الغير ودخلت اقاربه من جهة ابيه او اقاربه من جهة
امه ان لم يكن له اقارب من جهة ابيه فانه يستوي في ذلك
الوارث وغير الوارث فيدخلون كلهم في الوصية مدخلا واحدا
فيدخل العم للاب والام لان الموصي ليس هو الوارث بخلاف ما
اذا اوصى لاقارب نفسه او لارحامه او لاهله فان الوارث له لا
يدخل في الوصية لان الشرع حكم بمنع الوصية للوارث وهو المنصوص
لمالك واليه اشار بقوله بخلاف اقاربه هو اي او ارحامه او اهله
فلا يدخل وارثه بالفعل فاذا كان له ولد مثلا واعمام الاعمام وبنوهم
والاخوال والخالات والعمات ولا يدخل الولد فقوله وفي الاقارب
الى اخره اي ودخل في الاقارب والارحام والاهل اقاربه لامه ان لم يكن



له اقارب لاب فانه قيل هذا غير مناسب لان الاقارب للام لم
يدخلوا على غيرهم كدخول الفقير على المسكين بل المناسب كون
هذا من عطف الجمل وتقدير له واختص اقاربه لامه في قوله كذا
والجواب انه ليس المراد الدخول على غيره بل الدخول في قول
الموصي اي دخل ما ذكر في قول الموصي اقاربه الخ كما اشار له ز
وقال ق استعمل الدخول في الاول في المشاركة وفي الثاني في
الشمول اي وشارك الفقير للمسكين والمسكين الفقير وشمل الاقارب
والارحام والاهل اقاربه لامه قوله وفي الاقارب الخ عام في الموصي
والاجنبي بدليل قوله بخلاف اقاربه هو وهذا اولى من تخصيص
قوله وفي الاقارب الى اخره بالاجنبي قوله ان لم يكن اقارب لاب
والفرق بين الوصية والوقف فان الوقف يدخل اقارب جهتيه
مع الاجتماع وهنا ليس كذلك هو ان المطلوب في الاقارب التواصل
والتوادد فلو كان في مسئلة الوقف الحكم فيها كالوصية لادى الى حرمان
اقارب الام وذلك مودي الى القطيعة بينه وبين اقارب امه لانه حي
ولا كذلك الوصية لموته وتاكد قرابة الام وقال الزرقاني فيحتمل
الفرق بينهما ان الواقف لما كان حيا وحصل الشنآن بين الاهل
سوى بينهم بخلاف الوصية مع ان الوصية لما كانت بعد الموت اشبهت
الارث واقارب الاب اقوى فيه فلذلك قدموا انتهى ه في شرحه وفي
هذا الفرق قصور لانه قاصر على اقارب الواقف والموصي واما
اقارب الاجنبي فلا يتاتى لا سيما قوله بخلاف الوصية لما كانت بعد
الموت الى اخره ثم ان هذا ينافي وجه تقديم اقارب الاب على اقارب
الام واجاب بعض اشياخي بان ما في الوقف ليس بصريح
في دخول اقارب الام مع اقارب الاب اذ قوله اقارب في اقارب جهتيه
الى اخره يصدق بدخولهما على الترتيب ص واوثر المحتاج الابعد الا
لبيان ش يعني انه اذا اوصى لاقارب فلان الاجنبي او لارحامه
او لاهله او اوصى لاقاربه هو او لارحامه او لاهله فان الاحوج
يوثر ولو كان اجنبيا ومعنى الايثار ان يزاد له ولا يختص بالجميع الا
ان يقول اعطوا فلانا وفلانا فانه يحمل على قوله ويقدم من قدمه
ولو كان غيره احوج منه او يقول اعطوا الاقرب فالاقرب فيقدم
الاخ وابنه على الجد كما قال المؤلف لانهما يدليان بالبنوة والجد يدلي
بالابوة وجهة البنوة اقوى واذا قدم الاقرب فانه يزاد له شيء من
الوصية ولا يختص بجميعها واليه الاشارة بقوله ولا يخص اي ولا
يخص الاقرب بالجميع لئلا يؤدي به الى ابطال الوصية وقال ق ولا يخص

راجع

راجع للجميع اي واوثر المحتاج الابعد ولا يخص فيقدم الاخ وابنه على
الجد ولا يخص تحابق الايثار والتقديم الذي الافضلية قوله فيقدم
الاخ وابنه على الجد اي دنية واما ابوه فالعم وابنه مقدم عليه
كما في شرح ه وفي كلام الشارح وتبعه تت انظر النظر فيما كتبناه عليه
ص والزوجة في جيرانه ش يعني انه اذا اوصى لجيرانه فان الجار يدخل
في الوصية هو وزوجته واما زوجة الموصي فانها لا تدخل لانها
وارثة وحد الجار الذي لا شك فيه ما كان يواجهه وما لصق بالمسجد و
بالمنزل من وراءه وجنباته فانه كان بينهما نهر او سوق متسع لم يكن جارا
وقال س وق اي زوجة الجار كانت وارثة او لا لان زوجته هو كانت
وارثة او لا لانها ليست جارا ص لا عبد مع سيده ش يعني انه اذا
اوصى لجيرانه فان عبد الجار مع سيده لا يعطى من الوصية شيئا ثم ان
كان منفردا عن سيده بالسكنى فانه يدخل في الوصية وسواء كان سيده
جارا او لا ويعطى ابن الجار الكبير البائن عن ابيه بنفسه ولا يعطى من
الوصية ضيف ولا تبع ولا خادم والفرق بين الزوجة والعبد قوة
نفقة الزوجة لانها معاوضة ص وفي ولد صغير وبكر قولان ش
يعني انه اذا اوصى لجيرانه هل يدخل في الوصية ولد الجار الصغير
وابنته البكر او لا يدخل فيها في كل قولان لسحنون وابن الماجشون
وتقدم ان ابنه الكبير وابنته الثيب يدخلون في الوصية وظاهر
قوله وفي ولد وبكر قولان ولو كان نفقته كل على نفسه والمعتبر
في الجار يوم القسم فلو انتقل بعضهم او كلهم وحدث غيرهم وبلغ
صغير فذلك لمن حضر ولو كانوا يوم الوصية قليلا ثم كثروا اعطوا
جميعهم ولو كانت الدار كبيرة ذات مساكن كثيرة واوصى بعضهم لجيرانه
اقتصر على اهل الدار ما لم يكن الموصي رب الدار الساكن بها فان كان
رب الدار فان شغل اكثرها كانت وصية للخارج عنها مستحبا بما
وان سكن اقلها فالوصية لمن في الدار خاصة ولو شغلها كلها بالكراء
فالوصية لمن كان خارجا عنها من جيرانه قاله الشارح في شرحه
وشامله وانظر لو شغل نصفها فيتعارض فيه مفهوما كلاميه ثم ان
الغالب الحمل بمفهوم اخره فيكون النصف من حيز اليسير واذا شغل
اكثرها بالكراء فينبغي ان يكون كشغل كلها بالكراء وظاهر قوله ولو
شغل كلها الى اخره ولو كان مسكنه مجاورا لها هذا واقع على ان
الدار تنسب لمالكها واما على انها تنسب لساكنها فيدخل من بها في
جيرانه من شرح ه ص والحمل في الجارية ان لم يستثنه ش يعني انه اذا
اوصى بجارية لزيد مثلا فان حملها يدخل معها لانه كجزء منها هذا اذا

ومنفعته بعد موت السيد واما لو ومنفعته في حياته فان الوصية
لا تتضمنه عند اهل المذهب اللهم الا ان يستثنيه سيدها
لموصى له لا للموصي له وانما صح استثناوه هنا ولم يصح استثناوه مع
عتقها ان الشرع كمل عليه العتق اذا اعتق جزا منها ولم يكمل عليه
العتق اذا وهب جزا منها والوصية كالهبة زاده في شرحه وبقي
النظر في الفرق بين الهبة والوصية وبين البيع ما هو ولعله انه
جرى خلاف في المستثنى من المبيع هل هو مشترى او مبقى ولم يجر
مثل ذلك في المستثنى من الموصى به فكونه انتهى المراد منه ص
والاسفلون في الموالي ش يعني انه اذا اوصى لمواليه او لموالي
فلان فانه يختص بالموالي الاسفلين لانهم مظنة الاحتياج قال
بها ومن اوصى بثلثه لموالي فلان كان لمواليه الاسفلين دون
الاعلين فيقدر انه جملة معطوفة بتقدير واختص او تعين
اي وتعين الاسفلون في الوصية للموالي ولا يقدر ودخل الاسفلون
كما في الشارح لانه يوهم ان غير الاسفلين يدخلون في الوصية معهم
وان كان قول اشهب مع انهم لا يدخلون على المذهب كما في النقل
ولا فرق بين موالي الموصي والاجنبي وبعضهم حاول تصحيح المتن
فقال اي لا الاعلون اي بالنظر للموصي وهو من له على الموصي
عتاقة واما بالنظر للموصى لهم فيدخل الاعلون والاسفلون
كما لو اعتق الموصي عبدا ثم اشترى العبد عبدا واعتقه وعلم
حاله فانه يقال فيهم اعلون واسفلون بالنظر لبعضهم بعضا لا بالنظر
للموصي ومن هنا وقع في المذهب اقوال مختلفة فبعضهم
قال يدخل الاعلون كابن شاس وغيره وبعضهم قال لا يدخل الاعلون
فظن بعضهم المناقضة وليس كذلك لان الذي نفاهم اراد الاعلون
بالنظر للموصي والذي ادخلهم اراد بالنظر للموصى لهم فلا تناقض
وهو تصحيح بارد لان الكلام في الموصي كما قاله ق وفي شرح ه وانظر
هل يختص بمن اعتقهم ومن انجر له ولاوهم بعتقه او يكون في عتقه
ابيه وابنه كالوقف حيث قال هناك ومواليه المعتق وولده
ويعتق ابنه وابيه ص والحمل في الولد ش اي اذا اوصى باولاد
امته او بما تلد او بما ولدت فانه يدخل في ذلك حملها وظاهره ولو
وضعته قبل موت الموصي وهو ما جزم به المواق وقال س اي
اذا اوصى لشخص وهي حامل فانه يختص بالحمل ولا يتجاوز الى
غيره وهذا هو صورة المسئلة انظر النقل عن ابن المواز في الكبير
عند قول المولف والحمل في الجارية اي واختص بالحمل او دخل دخول

اختصاص

اختصاص وأما لو اوصى باولاد امته بلفظ الجمع فينبغي ان يدخل
الحمل والسابق عليه واللاحق له واما لو اوصى بما ولدته
امته ان كانت غير حامل فينبغي ان يختص بما ولدته في الماضي وان
كانت حاملا ان يختص بما تلده في المستقبل كقوله تعالى اتى امر
الله واما لو اوصى بما تلد امته فينبغي ان لا يدخل السابق
على الحمل خلافا للشارح لانه مضارع قوله في الولد قاله ق واحرى
بلفظ الجمع الا انه ان كان بلفظ الجمع لا يختص بالحمل فيدخل الحمل بعد
والسابق عليه واللاحق له وفوق له با في الولد اي في ايصابه
بالولد ص والمسلم يوم الوصية في عبيده المسلمين ش يعني
انه اذا اوصى لزيد بعبيده المسلمين فانما يدخل في الوصية من
كان من عبيده مسلما يوم الوصية لا من اسلم بعد ذلك قد
واستشكل المولف بما علم من اصلهم ان المعتبر في الوصية يوم
التنفيذ فيما يطلق عليه الاسم مثل الخروج من الثلث فقوله
والمسلم اي واختص او تعين المسلم يوم الوصية في ايصائه
لزيد مثلا بعبيده المسلمين وله عبيد مسلمون ونصارى
وفي شرح ه المراد بيوم الوصية حين الوصية ولو عبر به لكان
احسن فمن اسلم بعد الوصية في يومها لا يدخل وكذا من اسلم
يوم التنفيذ لا يدخل وظاهر كلام المولف لا يدخل من اسلم بعدها
الوصية ولو لم يكن له حين الوصية عبد مسلم وهو خلاف ما
لابن المواز ص لا الموالي في تميم او بنيهم ش يعني انه اذا اوصى
لقبيلة من القبائل كقوله اوصيت لقبيلة تميم او بني تميم فان
الموالي لا يدخلون في ذلك على المشهور ومعلوم ان المراد بالموالي
الاسفلون لانهم احرار في الاصل فليس لهم موالي اعلون ولو اوصى
لمساكين بني تميم دخل في ذلك مواليهم وقال ه في شرحه وانظر اذا
اوصى لرجال بني تميم او نسائهم هل يدخل الصغير في النوعين كما في
الوقف وهو الظاهر او لا وظاهر كلام المولف انه في موالي العتق بل
واولى موالي الحلف لان ولاهم ليس بلحمة كلحمة النسب ص ولا الكافر
في ابن السبيل ش يعني انه اذا اوصى بثلث ماله لابن السبيل
فانه يختص بالمسلمين ولا يدخل فيه الكافر وان كان ابن سبيل لان
المسلمين انما يقصدون بوصاياهم المسلمين وحيد عندي ما يفيده
ويوخذ من التعليل ان الموصي لو كان كافرا لاختص بهم لان الكافر
في الغالب لا يقصد الا الكفار ص ولم يلزم تعميم كغزاة واجتهد
ش يعني ان الشخص اذا اوصى بثلثه للفقرا والمساكين او للغزاة

اولقبيلة كبيرة ونحوها لا يحصى فانه لا يلزم تعميم الجميع اذ يتعذر ذلك
عادة ويجتهد من يتولى تفرقة تلك الثلث من وصي او قاض او مقدم
او وارث واما اذا اوصى لقبيلة صغيرة فانه يلزم التعميم فيها قوله
ولم يلزم الحاضرة قال ق وهل يجوز ام لا فيه تفصيل فان كان لا شيء
المعطى جدا لم يجز لان الموصي سنخلة كل واحد والا جاز فعلى مفهوم
تفصيل ومعنى ثلاثة فلا ص كزيد معهم ش يعني انه اذا اوصى بـ نقدم
ثلثه لقبيلة كبيرة ولزيد او للمساكين وزيد او للغزاة وزيد وما
اشبه ذلك فان الثلث يقسم بينهم بالاجتهاد ويحيى زيد كواحد منهم
وقال ق فيجتهد في التقديم والتاخير وفي قدر ما يعطى فهو مما
يشبه من الاجتهاد لان هنا قرينة دلت على ان الموصي اعطى
المعلوم حكم المجهول والحقه به واجرى على حكمه حيث ضمه اليه
فلا يقال انه اذا اجتمع معلوم ومجهول جعل لكل منهما النصف ص ولا
شيء لوارثه قبل القسم ش يعني انه اذا مات زيد قبل قسم المال
الموصى به فان وارثه لا شيء له من ذلك كما اذا مات واحد من المسلمين
او الغزاة قبل القسم فانه لا شيء لوارثه قال في المدونة انما يكون
الثلث لمن ادرك القسم انتهى اي فلم يحق عن حق حق بربه عنه
فقوله لوارثه اي لوارثه من ذكر وقال ه اعلم ان الموصى له ان كان
معينا كفلان وفلان واولاد فلان وسماهم فانه يقسم بينهم بالسوية
ومن مات منهم قبل القسم فنصيبه لوارثه ومن ولد بعد موت الموصي
لم يدخل معهم وان كان مجهولا غير محصور كالفقراء والمساكين او الغزاة
او بني تميم لجعوهم مما لا يمكن الاحاطة به فلا خلاف انه لا يلزم تعميمهم
ولا التسوية بينهم بل يقسم بينهم بالاجتهاد ويكون لمن حضر القسم
فمن مات قبله فلا شيء له ومن ولد او قدم قبله وحضره استحق
وان كان الموصى لهم يمكن حصرهم ولكن الموصي لم يسمهم كقوله لاولاد
فلان اولاخوته اولاولادهم اولاخوالي واولادهم ونحو ذلك فاختلف
فيه على قولين فقيل كالمعينين وقيل كالمجهولين وهناك قول
ثالث لابن القاسم في المدونة انه لمن حضر القسم لا لمن مات قبل
وانه يقسم بينهم بالسوية فجعلهم كالمجهولين وكالمعينين ابن
يونس وهو قول مالك وهذا هو الظاهر قاله ح وقد استفيد
منه ان من ولد بعد موت الموصي لا يدخل في قسم من الاقسام
وان من حضر القسم يدخل في جميعها وان من مات قبله يستحق وارثه
نصيبه فيما اذا عينه ولا يستحق في القسمين الباقيين وانه يقسم
بالسوية فيما اذا كان على معينين او من يمكن حصره ثم ان الظاهر

ان فعل

ان فعل الرباط او المدارس من القسم الذي حكى فيه الخلاف ص وضرب
لمجهول فاكثر بالثلث وهل يقسم على الحصص قولان ش يعني اذا كان
في وصايا الميت مجهول واحد كوقود مصباح على الدوام بكذا
او متعدد كتسبيل ماء على الدوام بدرهمين وتفرقة خبز على الدوام
بدرهم بدرهم وكان معهما معلوم ايضا كوصيته لزيد بكذا ولعمرو بكذا م
فانه يضرب للمجهول او للمجاهيل مع وصيتي زيد وعمرو بالثلث
اي يجعل الثلث فريضة ثم يضم اليها المعلوم ويجعل بمنزلة فريضة
عالت فاذا كان ثلثه ثلاثمائة فيجعل كله للمجهول ثم يضاف اليه المعلوم
فاذا كان المعلوم مثلا ثلاثمائة ايضا فكانما عالت بمثلها فيعطى المعلوم
فاكثر نصف الثلاثمائة ويبقى نصفها للمجهول فاكثر ولو كان المعلوم
مائة لزيدت على الثلاثمائة فكانما عالت بمثل ربعها فيعطى المعلوم
ربع الثلثمائة ينقص عليه ويبقى الباقي للمجهول ثم اختلف هل يقسم
ما حصل للمجهول فاكثر بينهم على عددهم فيقسم نصفين في المثال
المذكور بين الماء والخبز وهو قول ابن الماجشون او على الحصص
فيقسم على الثلث والثلثين فيجعل للماء الثلثان وللخبز الثلث
وهو ما في الموازية واختار التونسي قولان واستشكل الاول
بان الموصي قد جعل له اقل مما للاخر فكان ينبغي عدم التساوي
بينهما واجيب عن ذلك بانه لما كان الثلث مع الانفراد كان للجميع له م
الثلث على التساوي فقوله وضرب اي حوصص او اسهم قوله
وضرب اشارة الى ان هناك وصايا اخر وقال ز وقد وقع السؤال
عما اوصى بمجهول على الدوام وكان يمكن ان يشترى بما يخص
ذلك عقار يستغل منه بما يشترى به ذلك هل للوصي ان يفعل ذلك
اولا واجاب بعض شيوخنا بان العقار قد يخرب فلا يحصل غرض
الموصي انتهى وقال ق وعندي ان الاولى ان يشترى بما يخص ذلك
عقار قوله بالثلث قال ز اي يجعله ثم يضاف اليه المعلومات
ويسلك مسلك العول فاذا كانت المعلومات مائة وثلثه
ثلاثمائة لزيدت على الثلاثمائة وكانما عالت بمثل ثلثها فينقص
من كل من الفريقين الثلث هذا اصطلاح الفرضيين في العول واما
قول شيخنا في حاشيته في هذا المثال وكانما عالت بمثل ربعها
فلا يخالف هذا من حيث المعنى لكنه يخالف الاصطلاح المذكور انتهى
وقوله وهل يقسم على الحصص اي او على العدد لان القول المطوي
صادق بالاجتهاد ايضا كما هو قول ايضا وقوله وهل يقسم الخ اخره
كان مع المجهول معلوم اولا واما المجاهيل فلا يقسم الا على الحصص

باتفاق ص والموصى بشرائه للعتق يزاد لثلث قيمته ثم استوني ثم
ورث ش يعني انه اذا اوصى بشرا عبد معين للعتق بان قال اشتروا
عبد فلان واعتقوه فان باعه صاحبه بقيمته فلا كلام وان ابى فانه
يزاد له فيه ثلث قيمته لان الناس لما تواثبوا يتغابنون في البيع ولم
يعد المبتغة غبنا يوقف عنده وجب ان يقتصر على ثلث ذلك لان الثلث
حد القليل والكثير فاذا كانت قيمته مثلا ثلاثين فانه يزاد عليها عشرة
فقط فان باعه فلا كلام وان ابى فانه يستانى بالثمن وبالزيادة لعله
ان يبيعه فان لم يبعه بعد ذلك فان الثمن والزيادة يرجع ميراثا
ومحل الزيادة المذكورة ان لم يكن العبد لابن الموصي فان كان لابنه
فانه لا يزاد شيئا قاله في المدونة وجد عندي ما نصه وهل يعلم
رب العبد بالوصية او لا وهو قول ابن القاسم وظاهره ان الزيادة
للثلث من غير زيادة ولو قال الموصي اشتروه بالف ما بلغ قوله
يزاد لثلث قيمته قال ز اي يزاد سيده لثلث قيمته فان قيل
هل الرابط محذوف تقديره فيه لان جملة يزاد وقعت خبر المبتدا
ولا بد فيها من رابط فالجواب ان الرابط مذكور في اللفظ وهو
الضمير في قيمته اذ هو عائد على المبتدا فان قيل لم يقل يزاد
ثلث قيمته وسقط اللام فالجواب انه لو فعل ذلك لدلت على
ان الثلث يزاد دفعة وليس كذلك بل الزيادة على التدريج
وهي منتهية للثلث، قوله ثم استوني قال ه في شرحه وهل
سنة او بالاجتهاد قولان وظاهره انه يزاد للثلث ولو ابى بخلا
علاف ما اذا اوصى بشرائه لفلان وابى ربه من بيعه بخلا به بطلت
الوصية ولعل هذا محمول على ما اذا لم ياب بخلا والا بطلت الوصية
وذكر في مسئلة العتق الاستينا وتركه في مسئلة اشتروه
لفلان انتهى المراد منه ابن ابي زمنين ورجوعه ميراثا اذا كان تطوعا
والا اشتري غيره وتردد الشيوخ فيما اذا لم يتم البيع ورجع الثمن
هل تدخل فيه الوصايا او لا وانا من مسئلة المدونة هذه ان
من اوصى بعد ان يسر معين فوجد قد مات انه يرد للورثة ص وببيع
ممن احب بعد النقص والاباية ش يعني انه اذا اوصى ببيع عبده فلان
ممن احبه العبد فاحب شخصا فانه يباع له فان اشتراه بقيمته
فلا كلام والا فانه ينقص له من قيمته قدر ثلثها فان لم يشتره بعد ذلك
فانه يورث قال مالك هو الامر عندنا فان احب العبد ثالثا ورابعا
فله ذلك ما لم يضر ذلك بالورثة وقال ز قوله بعد النقص والاباية
كذا في بعض النسخ من ان بعد فعل والاباية بالكاف وفي بعضها

بعد النقص

بعد النقص والاباية بالتعبير بالظرف وعطف الاباية بالواو وتجريدها
من الكاف وكل منهما صحيح قوله وببيع معطوف على بشرائه اي
وببيع له اي وبيعه وقوله احب صفة جرت على غير من هي له
اي من شخص احبه العبد ولم يبرز الضمير بناء على ما ذهب اليه
الرضي قوله بعد النقص اي مع الاباية على النسخة الاولى ولا
بد من هذه الزيادة وجملة بعد النقص خبر المبتدا والرابط محذوف
اي فيه اي بعد النقص مع الاباية في المسئلة السابقة فيستانى
ثم يورث العبد وعلى النسخة الثانية فخبر المبتدا محذوف
اي والموصى بشرائه بعد النقص والاباية كذلك اي مثل المسئلة
السابقة في الاستينا والارث ص واشتر للفلان وابى بخلا بطلت
وللزيادة فللموصى له ش يعني انه اذا اوصى ان يشتري عبد
عمرو ويعطي لبكر مثلا فان باعه صاحبه بقيمته فلا كلام وان
ابى ان يبيعه بذلك فان كانت ابايته لاجل البخل ببيع العبد
فان الوصية تبطل ويرجع الثمن ميراثا وان كانت ابايته من
بيعه لاجل الزيادة في الثمن فانه يزاد على قيمته ثلثها فان
ابى ان يبيعه بذلك فان الثمن والزيادة تدفع للموصى له
واذا رجع الثمن ميراثا فهل تدخل الوصايا فيه او لا تدخل فيه
تردد بين الاشياخ قوله واشتر لفلان الى اخره هنا حذف
شرطين وحرف الجر لتقدم نظيره اي وان اوصى باشتر وابى
بخلا فبطلت وان ابى لزيادة فللموصى له الاصل والزيادة من
غير استينا قوله بخلا مفعول لاجله وللزيادة معمول لاجله
جر باللام عطف على بخلا والفرق بين كونه بخلا فتبطل وللزيادة
تكون للموصى له لان في البخل امتنع راسا فلم يسم ثمنا يعطي
للموصى له بخلاف الاباية لاجل الزيادة فان الورثة قادرون
عليها ودفع العبد فقد سمى قدرا باعتبار ما قدره الشرع وانما
لم يصرح المولف بمقدارها اتكالا على ما قدمه وهو الثلث
وانظر لم اعتبر في هذه زيادة ثلث الثمن وفيما عن ها ثلث القيمة
وظاهر قوله وابى بخلا انه لا فرق في الاباية المذكورة قبل الزيادة
او بعدها وقبل زيادة الثلث او بعد زيادة الثلث وهو ظاهر
المدونة وكلام الشارح يوهم او يدل على ان كلام المولف فيما
اذا حصلت الاباية بخلا بعد ما زيد ثلث ثمنه ولا يعول عليه
وظاهر كلام المولف انه لا استينا في هذه المسئلة بخلاف سابقتها
وهو كذلك كما اشار له ه في شرحه وجد عندي ما نصه ومثل

ومثل الاباية فلا ما لو مات العبد الموصى بشرائه قبل شرائه فتبطل
فلو اوصى لشخص بنفقة عمره فانه يحسب له تمام سبعين عاما ان
مات اول عمره ويخرج له من التركة بما بقي من عمره على حساب سبعين
فان مات قبل تمام ما عمر له فيورث ان كانت اصحاب الوصايا احذت
وصاياهم والا فيرد عليهم بحسب الحصاص ولا ينفق ما فضل
منه بعد موته على مونة تجهيزه ص وبيعه لعتق نقص ثلثه
والاخير الوارث في بيعه او عتق ثلثه ش يعني ان الشخص
اذا اوصى ببيع عبده لمن يعتقه فان اشتراه احد بقيمته فلا كلام
والا فانه يحط عن المشتري ثلث قيمته فان اشتراه بذلك والا
خير الوارث في بيعه بما طلب مشتريه ان يشتريه به او عتق
ثلث العبد بتلا لانه الذي اوصى به الميت في المعنى ص او القضا
به لفلان في له ش يعني انه اذا اوصى ان يباع عبده فلان من
فلان الفلاني فان اشتراه فلان بقيمته فلا كلام وان ابى ان
يشتريه بذلك فانه يحط عنه من قيمته ثلثها فان ابى فان الوارث
يخير بين ان يبيعه لفلان بما طلبه به وبين ان يسلم ثلث العبد
لفلان ملكا وهذا اذا حمل الثلث جميع العبد الموصى ببيعه
للعتق او لفلان فان لم يحمله خير الوارث بين بيعه منه له
بوضيعة ثلث الميت او يعتقوا منه مبلغ ثلث الميت من جميع
ما ترك في مسألة العتق لان الوصية له واما مسألة البيع
لفلان فيخيرون بين بيعه بوضيعة ثلث الميت وبين اعطا
فلان ثلث جميع ما تركه الميت من العبد وغيره مما يملكه من
عروض ودار وغيرهما قاله اللخمي عن العوفي قوله
وبيعه لعتق معطوف على اشترا فهو مدخول الشرط وكذا
قوله ويعتق عبد وقوله وبيعه لعتق فيه حذف يدل
عليه بقية كلامه والتقدير وبيعه لعتق لفلان وقوله
نقص ثلثه جار فيهما وكذا قوله والاخير في بيعه وقوله
وعتق ثلثه او القضا به لفلان موزع قوله او القضا به لفلان
قال ق معطوف على عتقه فصار المعنى ان الوارث في الاولى
يخير في بيعه بما طلب المشتري وبين عتق ثلث العبد وفي الثانية
يخير في بيعه بما طلب فلان او تمليك ثلث العبد لفلان فاتحد حكم
المسألتين باوجز عبارة وقال ز معطوف على عتق اي او بيعه
والقضا به لفلان في قوله اعطوه او بيعوه له ومعنى القضا العطا
وقوله به اي بثلث العبد ص او بعتق عبد لا يخرج من ثلث الحاضر

وقف

ووقف ان كان لاشهر يسيرة والا عجل عتق ثلث الحاضر وتمم منه ص
يعني ان الانسان اذا اوصى بعتق عبده من ثلثه وله مال حاضر
ومال غائب والحال ان العبد لا يخرج من ثلث المال الحاضر
ويخرج من ثلث الجميع فان كان المال الغائب ياتي بعد اشهر يسيرة
كالاربعة والخمسة كما قال ق فان العبد يوقف الى حضوره و
يعتق كله منه وان كان المال الغائب لا ياتي الا بعد اشهر
كثيرة قال ابن المواز او سنة وخرجها اللخمي على اسيات من مصر
والاندلس فانه يعجل عتق ما قابل ثلث الحاضر ثم كلما قدم
شيء من المال الغائب فانه يعتق ما قابل ثلثه الى ان يكمل عتق
العبد قوله والا عجل ثلث الحاضر قال ز اي عجل ثلث الحاضر
وينبغي ان يكون حكم الدين المؤجل هنا كما في التدبير ص ولزم
اجازة الوارث بمرض لم يصح بعده الا لتبين عذر لكونه في
نفقته او دينه او سلطانه الا ان يحلف من يجهل مثله انه جهل
ان له الرد ش يعني ان المريض مرضا مخوفا فمثل ما قاله القاضي
عبد الوهاب اذا اوصى بوصايا في حال مرضه باكثر من الثلث
واجازها الوارث قبل موت الموصي فان تلك الاجازة تلزم
الوارث ويكون لمن اجاز بعد الموت ما لم يكن الوارث له عذر
اما انه كان له عذر بان كان في نفقة الموصي ويخشى انه ان لم
يجز وصيته قطع نفقته ورده فان تلك الاجازة لا تلزمه
حينئذ وكذلك لا تلزمه الاجازة اذا كان على الوارث دين للموصي
ويخشى انه ان لم يجز وصيته طالبه بدينه وسجنه او كان
يخشى سلطان الموصي وجاهه فان لم يكن للوارث عذر باحد
هذه الامور فان الاجازة تلزمه الا ان يحلف من يجهل مثله انه ما
علم ان الاجازة تلزمه وانه جهل ذلك فان حلف وجهل مثله فان
الاجازة لا تلزمه حينئذ وظاهره انه لا فرق في لزوم الاجازة بين
الوارث بين من تبرع بالاجازة ومن ساله الموصي في ذلك واليه
ذهب غير واحد من شيوخ عبد الحق ولا يعوض اذن البكر ولا
الابن السفيه قوله ولزم الى اخره المفعول محذوف اي لزم
الاجازة الوارث اياه واما الموصي فله الرجوع ولا عبرة بالاجازة
بالنسبة له قوله بمرض اي الكاينة في مرض وسواء كانت الوصية
في الصحة او في المرض فقوله بمرض متعلق باجازة لا بلزم وفي
شرح ه بمرض اي مرض الموصي والضمير في يصح راجع له وفي
بعده للمرض وفي لكونه للوارث والضمير في نفقته وما بعده

للموصي ويحتمل رجوعه للموصى له انتهى وقال ق قوله لم يصح
بعده صفة لمرض والضمير في يصح للموصي ثم الصفة جرت على غير
من هي له وقوله لم يصح بعده ولا يتصور انه لم يصح بعده وهو
غير مخوف فلا يحتاج الى تقييد المرض بكونه مخوفا والمراد بالصحة
اي البينة لان الشي اذا اطلق ينصرف للفرد الكامل منه فان صح
صحة بينة بحيث لا ينسب الموت للمرض الاول صحت ولم تلزم
انتهى قوله في نفقته خبر كونه على انها ناقصة او متعلق به
على انها تامة وعلى كل الظرفية مجازية والباء في قوله بكونه
بالتصويب او بمعنى من د وقال ز الباء بمعنى من وفي نفقته
خبر الكون اي من كونه سدد حاجي نفقته وظاهر كلام المولف
سوا كانت النفقة واجبة او غير واجبة وهو كذلك لانهم صرحوا
بنفقة ابكاره وزوجاته وذلك من الواجب واذا ثبت الحكم
في النفقة الواجبة كانت المتطوع بها احروية انتهى لا يقال
كيف يتصور كون الدين عذرا لانه ان كان مليا وجب وفاوه
وان كان معسرا فلا مطالبة له عليه لانا نقول قد يكون معسرا
في نفس الامر وهو ظاهر الملا فيخشى انه يحبسه ان لم
يجز وصيته نظرا للظاهر قوله او دينه معطوف على كون
اي بدينه اي لاجل دينه اي اجازه لاجل دينه او سلطانه او
جاهه وحمايته لا على تبين قوله الا ان يحلف الى اخره مستثنى
من محذوف كما اشرنا اليه في التقرير وقال ق الاستثناء
الاول من المنطوق والثاني من المفهوم انتهى قوله انه جهل
معمول يحلف فعلى هذا يجوز فتح همزة ان وكسرها لانه معمول
القسم وقوله ان له الرد معمول جهل وبما قررنا من جعل
قوله الا ان يحلف مستثنى من مقدر يندفع ما يقال ان المولف
جمع بين استثنائين من شي واحد بغير عاطف مع ان المناسب
العطف وقد اجاب ز باجوبة اخرى فانظر نصه فيما كتبناه على
تت ص لا بكصحة ولا بكسفر ش هذا مفهوم قوله بمرض وذكره
ليرتب عليه ما بعده والمعنى ان الانسان اذا اوصى في حال
صحته بوصايا زائدة على ثلث ماله واجاز الوارث في حال الصحة
الموصي فان الاجازة لا تلزم الوارث ولو كان الموصي فعل ذلك
في صحته في حال سفره او في حال حجه او في حال غزوه وهذا
مدخول الكاف لعدم جريان السبب وبعبارة وانما لزمت
الاجازة في مرض الموصي دون صحته لان ما قارب الموت كالموت

فقد جرى

فقد جرى سبب الاجازة بخلاف الصحيح لم يجر سببها ص والوارث
يصير غير وارث ش يعني ان من اوصى بوصية في حال صحته
او في حال مرضه لاجنبي مثلا ثم ولد له فان الوصية تصح لان
الوارث صار غير وارث وقد علمت ان المعتبر في الوصية ما
يول الامر اليه وهو يوم الموت فلو اوصى لامراة اجنبية
ثم تزوجها في صحته ثم مات فان الوصية تبطل لان غير الوارث
صار وارثا وتقدم ان المعتبر في الوصايا بما يول الامر اليه
وهو يوم الموت واليه اشار بقوله وعكسه المعتبر ماله
وقوله ولو لم يعلم مبالغة في قوله والوارث يصير غير وارث
لا في قوله وعكسه اي ولو لم يعلم الموصي للوارث انه صار غير
وارث واشار بلو لرد قول ابن القاسم في المراة توصي لزوجها
ثم يطلقها البتة فانه علمت بطلاقها قبل موتها فالوصية جائزة
وانه لم تعلم فلا شي له وانما لم يختلف حيث علمت ولم تغير
لانها حينئذ لا عذر لها في ترك التغيير قوله ولو لم يعلم
اي حين الموت ولم يغيره واما قبله لا يعلمه الا الله وقال
ق ظاهر كلام المولف رجوعه لهما وليس كذلك ويتعين رجوعه
للاولى اي ولو لم يعلم الموصي ان الوارث يصير غير وارث في
ولا يصح رجوعه للثانية لانه ليس لنا من يقول ان غير الوارث
اذا صار وارثا لا يرث الا اذا علم وليس كذلك نظرا ان قوله و
وعكسه مبتدا والخبر محذوف اي وعكسه كذلك ولا يصح ر
نصبه عطفا على غير لان الوارث لا يصير عكس الوارث وجد
عندي ما نصه قوله وعكسه مبتدا محذوف الخبر وليس
معطوفا على غير وارث والا لقال المعتبر مالهما وقال تت
تنكيت تمثيل البساطي للاول بمن اوصى لجده ثم ولد له ولد
غير صحيح لان الجد للاب وارث في الحالين كان هناك ولد او لا
ولا ينافي ذلك في الجد للام ايضا فانه غير وارث لانه من ذوي
الارحام وتمثيل الشارح للثانية بمن اوصى لمن زوجها ثم ابانها
سبق قلم انتهى وانما هو مثال للاولى ص واجتهد في ثمن
مشترى لظهار او تطوع بقدر المال ش يعني انه اذا اوصى بشرا
رقبة للعتق عن ظهار عليه او اوصى بشرا ما للعتق تطوعا
عنه ولم يسم الموصي ثمنا في الحالتين فانه من يتولى تركة تلك
الميت من وصي او قاض او وارث او مقدم قاض يجتهد في
شرا الرقبة المذكورة بقدر المال قال ز اي بقدر ماله كثرة ويدل

على ذلك قول الشيخ ابي الحسن عقب كلام المدونة وليس من ترك مائة
دينار كمن ترك الف دينار انتهى ومعنى الاجتهاد في ذلك انه اذا نظر
الى المال فوجده كثيرا اجتهد فيما يناسب صاحبه من العتق بحسب
كثرة المال واذا وجده قليلا اجتهد فيما يناسب صاحب القليل
بحسب القلة والاجتهاد انما هو فيما يمكن الاجتهاد فيه واما لو وجد
ثلثه دينارا مثلا فلا معنى للاجتهاد هنا بل الظاهر ان حكمه حكم معم
ما اذا سمى يسيرا فيحمل فيه كما ياتي ص فان سمى في تطوع
يسيرا او قل الثلث شورك به في عبد والا فاخر نجم مكاتب ش
يعني انه اذا سمى ثمنا قليلا لا يشترى به رقبة او سمى كثيرا لكن ثلث
ماله لا يسع ما سماه ولا يسع رقبة فانه يشارك بالثلث او بما سماه
في شراء رقبة للعتق فان لم يتيسر ذلك فانه يعان به مكاتب ويستحب
ان تكون الاعانة في اخر نجم لانه اقرب الى العتق قوله او قل الثلث
قال ق المعطوف محذوف اي او كثيرا وقل الثلث وليس معطوفا
على يسيرا لان الفعل لا يعطف على الاسم الصريح وقال ز تابعة
لموصوف محذوف معطوف على يسيرا اما لتسمية مسلطة على
المسلتين اي او كثيرا قل الثلث فيه اي عما سماه فالرابط محذوف
وحذف الموصوف في مثل هذا قليل لكون الوصف بالجملة الفعلية
وقوله شورك به جواب ان وفي كلام المؤلف نظر لان هناك مرتبة
اخرى قبل المشاركة وهو ان يشتري رقبة ان امكن والا شورك
كما في المدونة وكان المؤلف اتكل في ذلك لظهوره وقال ق معنى
المشاركة انه يعين وانسانا يريد عتق عبد فيه يعجز عن تمامها فيستعين
على تمامها وقال ز ويصح في لفظ اخر الجر والرفع والنصب على
الاول والا فيدفع في اخر نجم مكاتب عتيق يخرج حرا وعلى الثاني
والا فالمدفوع فيه اخر نجم وبمبدا التقريب اندفع ما يقال ان كلام
المؤلف لا يوافق كلام المدونة لان ظاهره انه يشارك في اخر نجم
والمشاركة في اخر نجم لا يستلزم خروجه حرا لانه اذا كان الموصى
به مثلا عشرة ووجدنا اخر النجوم عشرين ودفعت له قبل خروجه
حرا صدقت المشاركة في اخر نجم انتهى وقال ق المنصوص في المذهب
ان الواجب الاعانة مطلقا كان في الاول او في الوسط او في الاخر
الا انه يستحب ان يكون في الاخر ففي عبارته نبس واخر في كلام المؤلف
بنقص رفعه اي فاخر نجم يعان فيه او المعان فيه اخر نجم مكاتب فيحذف
المبتدا او الخبر ولا يصح جره خلافا للزرقاني لانه يلزم عليه حذف حرف
الجر وابقاء عمله وحرف الجر لا يحذف ويبقى عمله الا في ثلاثة عشر موضعا

ليس

ليس هذا منها ومعلوم مقرر عندهم ان حرف الجر كالجازم والجازم لا
يحذف ويبقى عمله فكذلك حرف الجر وجد عندي ما نصه فلو اعين
المكاتب ثم عجز اخذه سيده فان لم يوجد نجم مكاتب ورث ويفهم
قوله تطوع انه لو كان المسمى فيه لتنتقض عن ظهار ونحوه فلا يشارك به
ويطعم بما لم يبلغ شراء رقبة فان فضل عن الاطعام شيء ورث وذكر
اللخمي ان كفارة القتل كالتطوع كما ذكره ح وهو خلاف ظاهر كلام
المؤلف الا ان يحمل على كفارة قتل العمد لانها سنة وبه يتضح ص
وان عتق فظهر دين يرده او بعضه رق المقابل ش يعني ان العبد
الذي اشتري للعتق لاجل الظهار المذكور او لاجل التطوع اذا اعتق
فانه محله الثلث او القدر الذي سماه الموصي ثم ظهر على الموصي
دين يرد العبد كله بان احاط الدين بمال الموصي فانه يرق كله وتبطل
الوصية حينئذ فان لم يحط الدين بمال الموصي بل رد بعض العبد فانه
يرق من العبد ما قابل الدين ويعتق ثلث ما بقي منه بعد قضا
الدين لان الباقي صار المال ولا شيء للورثة فيما بقي من العبد بعد
قضا الدين لانه عتق بوجه جائز من الثلث ولا حجر على المريض في
ثلثه والوصية مقدمة على الارث فاذا ظهر دين فانه ينقض ما اخذه
الوارث وان بقي شيء فانه يكمل من الوصية فيرق المقابل للدين
ويعتق ثلث ما بقي بعد قضا الدين فانهم متقوله رق المقابل ثلثا
او بعضا وعتق ثلث ما بقي منه في الثانية وفي ز وان عتق اي
في التطوع واما اذا اعتق في الظهار وظهر دين يرد البعض فانه يرق
الجميع لانه لا يستقيم ظهاره ببعض رقبة هذا مقتضى القواعد
ص وان مات بعد اشترائه ولم يعتق اشتري غيره لمبلغ الثلث ش
يعني ان العبد الموصى بشرائه للعتق اذا اشتري فمات قبل ان
يعتق فيشترى غيره ويعتق الى مبلغ ثلث الميت لان العبد لا يكون
حرا بنفس الشراء لان احكامه في احواله احكام عبد حتى يعتق
ولهذا لو قتله شخص كان عليه قيمته تجعل في عبد اخر فان قصرت
عن رقبة يعين بقيمته من ثلث الميت او ثلث ما بقي وهذا هو المشهور
اللخمي الا ان يقول في وصيته اذا اشتريتموه فانه يكون حرا بنفس الشراء
فاذا مات بعد الشراء فلا يلزم شراء غيره لحصول الحرية بنفس الشراء
قوله وان مات اي وان مات الداخر قال ه فخرج حرب هذا فيما اذا اشترى
ليعتق عن الظهار او تطوعا عن ان قوله لمبلغ الثلث يجري فيما
اذا اشتري للعتق تطوعا مطلقا واما فيما اشتري للظهار فلابد
ان يكون مبلغ الثلث يشترى به رقبة كاملة انتهى وجد عندي

مانصه وظاهر قوله اشتري الخ سواء طول في عتقه اولا قوله لمبلغ
الثلث اي لمبلغ تمام الثلث او لمبلغ تمام مرتبته من الثلث ان كان
هناك وصايا تزاحمه ص وشاة او عدد من ماله شارك بالجزء ش يعني
انه اذا اوصى له بشاة من غنمه او بعبد من عبيده او ببعير من
ابله او قال اعطوه عددا من غنمي او عددا من عبيدي او عددا
من ابلي فانه يشارك الورثة في مال الميت بالجزء اي بنسبة ما
اوصى به الى نسبته ما اوصى له من الغنم او العبيد او الابل
فاذا اوصى له بشاة مثلا وله ثلاث شياه كان شريكا بالثلث
فاذا اوصى له بشاة وكان له مائة شاة كان شريكا بعشر العشر
وعلى هذا في الرقيق والابل ونحوهما وهذا معنى قوله
كان شريكا بالجزء ولو قال بكشاة كان اولى قوله او بعدد اي
متعدد وحذف تمييزه ليعم الشياه وغيرها من عبيد وغير ذلك
وقوله من ماله بلام مكسورة على انه واحد الاموال كما هو
عند شراح ابن الحاجب ولا يبعد فتحها على ان ما موصولة وله
صلتها اي من الذي له من ذلك الجنس ولعل هذا ادل على
المراد وجد عندي ما نصه قوله من ماله سواء سمى الغنم
بان قال من غنمي او من مالي ومنه غنم فان لم يكن له غنم ففي
قوله من مالي فله شاة وسط كما ياتي والمراد بماله من قوله
من ماله ما اوصى ببعضه لا جميع ما له كما استظهره ه في شرحه
وقال ز قوله بشاة متعلق بمقدر اي وان اوصى بشاة وشارك
جواب ان وعطف عدد على شاة يدل على ان الواحد ليس بعدد
اللهم الا ان يقال معنى عدد متعدد وحينئذ يكون منافيا لما اذا
قال بواحد او متعدد وقوله من ماله متعلق بمحذوف لانه
صفته ثم ان كانت اللام مكسورة فيقال لم شارك في الشاة مع
انه اوصى بشاة من جميع ماله وان كانت مفتوحة فالامر ظاهر
لان المعنى حينئذ بماله من الشياه ولهذا قال ابن غازي ان هذا
ادل على المراد والجواب مما مر ان يقال لما ذكر الشاة كان ذلك
قرينة على ان الغرض المشاركة في الشياه وحل الشارح يدل على
ان فتح اللام مفتوحة ويكون فيه قصور بل محل التوهم عدم التعيين
المستفاد من كسر اللام كما مر انتهى وقال ق وكسر اللام احسن اي
بشي من ماله وقوله من ماله اي مال من ماله والمال موجود
والموصى به من شياه او غيرها موجودا وحدث قبل الموت قوله او
عدد من ماله قال ه اي من الشياه وغيرها قاله البساطي وانظر

هل يدخل

هل يدخل في ذلك النقود فاذا قال له دينار من مالي هل يكون
شريكا في الدنانير او يكون له واحد منها وبالثاني قال بعض شيوخنا
قوله شارك بالجزء اي بنسبة الجزء الذي سماه للجميع سواء كان
جميع ذلك باقيا او هلك بعضه وكان الفاضل اكثر مما سمى فاذا
اوصى له بعشرة وكان عنده مائة فهو شريك بالعشرة فان هلك
منها خمسون وبقي خمسون كان له عشرة اجزاء من خمسين لان الذاهب
كالعدم وان بقي منها ثلاثون كان له عشرة اجزاء من ثلاثين جزءا
وذلك الثلث وان بقي عشرون كان له عشرة اجزاء من عشرين
جزءا وذلك نصف وكلامه في المدونة يدل على ذلك وكذلك
لو لم يبق الا ما سماه فقوله بشرط ان يحمله الثلث انتهى المراد منه
واستشكل قوله شارك بالجزء مع قوله وان لم يبق الا ما سماه
فقوله اي ان الحكم بالشركة مع الحكم بالاختصاص متنافيان
ويجاب بان قوله شارك بالجزء فيما اذا كان عنده اكثر من العدد
الذي اوصى به فان لم يكن عنده اكثر مما سمى فهو قوله فان لم يبق
الا ما سماه فقوله وقد اشار الزرقاني لجواب اخر وانظر نصه
مع نص ما في شرح ه فيما كتبناه على نت ص وان لم يبق الا ما
سماه فهو له ان حمله الثلث ش تقدم انه اذا اوصى له بعدد من
ماله انه يشارك الورثة بالجزء فاذا هلك مال الموصي كله ولم يبق
منه سوى العدد الذي سماه للموصى له فانه ياخذه ولو كانت
قيمته تعادل قيمة جميع مال الموصي لكن بشرط ان يحمله الثلث قال
فيها من اوصى بعتق عشرة من عبيده ولم يعينهم وعبيده خمسون
فات منهم عشرون قبل التقويم عتق ممن بقي منهم عشرة اجزاء
من ثلاثين جزءا بالسهم خرج عدد ذلك اقل من عشرة او اكثر ولو
هلكوا الا عشرة عتقوا ان حملهم الثلث وكذا من اوصى لرجل بعدد
من رقيق او بعشرة من ابله انتهى وتقدم عدم منافاة اختصاصه
لجعله شريكا ص لا ثلث غنمي فتموت ش اي فيموت بعضها فثلث
ما بقي حتى يغاير ما قبله واما لو ماتت كلها فلا شي له ولو كان المال
باقيا وقاله ه في شرحه ومثل الموت الاستحقاق والغصب كذا
يشعر به انه يصح رفع ثلث على انه معمول لمقدر اي انه قال ثلث
غنمي فتموت ومعنى كلامه انه اذا قال في وصيته اعطوا فلانا
ثلث غنمي فمات بعضها فانه يعطى ثلث ما بقي سواء كان قليلا او كثيرا
وجره بفي مقدرة والجار والمجرور معطوف على مقدر دل عليه
الكلام السابق اي وان لم يبق الا ما سمى فهو له في الفرض المذكور

لاني ثلث غنمي فتموت فاذا لم يبق من غنمه الا شاة اعطي ثلثها ولا يقال
ينظر الى عدد الثلث يوم وجوب الوصية فيعتق الثلث ما دام
اكثر من ذلك العدد حتى اذا لم يبق الا هو اخذه قاله ابن مرزوق
والفرق بين هذه وبين السابقة ان الوصية في هذه بجزء معين
وفي السابقة بعدد معين فان قلت لم حمل قوله فتموت على موت
بعضها مع انه خلاف ظاهر كلامه قلت لافادة الفرق بين مسئلة
ما اذا اوصى بعدد من ماله ولم يبق الا ما سمى فاقل وبين ما
اذا اوصى بثلث غنمه فلم يبق الا ما سمى فانه في الاولى يعطى جميع
ما بقي ان حمله الثلث وفي الثانية يعطى ثلث ما بقي وان حمل الثلث
جميع ما بقي واما ان اوصى بواحدة او عدد من غنمه فمات الا القدر
الذي اوصى به فانه يعطاه ان حمله الثلث فهي موافقة في هذا
لوصيته بشاة او عدد من ماله (ص) وان لم يكن له غنم فله شاة
وسط (ش) يعني انه اذا اوصى له بشاة من ماله ولا غنم له فانه
يقضى للموصى له بقيمة شاة وسط اي من وسط الغنم يدفع
تلك القيمة له ولو قال وان لم يكن له غنم فله شاة وسط كان
احسن وما قررنا به كلامه من ان موضوعه انه اوصى بشاة
او عدد من ماله يدل له قوله بعد وان قال من غنمي ولا غنم
له بطلت وما ذكره المؤلف من ان له شاة وسطا كذا لابن
الحاجب والذي في الموازية قيمة شاة وسط ونحوه في جلولو
ونصه يعني اذا اوصى بشاة من ماله ولا غنم له فله شاة
وسط ونحوه لابن الحاجب قال في التوضيح والذي في الموازية
له قيمة شاة وسط انتهى واقتصر المواق على نقل الموازية
وكلامه يقتضي انه ليس هناك غيره وعلى هذا فيتعين
حمل كلام المؤلف عليه وهو الاحتمال الثاني في كلام الشارح فيعطى
له قيمة شاة وسط ولا يكلف لشرائها لكن انظر هل تكون من
الضان او من المعز اذ لفظ الشاة حقيقة في النوعين قال
شيخنا الشيخ كريم الدين قلت والظاهر انه يعطى قيمة شاة
وسط من الغالب والا اعطي نصف قيمة شاة وسط من كل من
الصنفين (ص) وان قال من غنمي ولا غنم له بطلت (ش) يعني انه اذا اوصى
له بشاة من غنمه والحال انه لا غنم له حين الوصية فان الوصية باطلة
لان الموصي متلاعب بوصيته لانه قال واما لو قال من مالي فتقدم
ان له قيمة شاة وسط وفي شرح (ه) ما نصه قوله ولا غنم له حين الوصية
ومثله اذا كان له غنم حين الوصية وماتت وربما يدل عليه قوله

كعتق

كعتق عبد من عبيدي فماتوا ومثله اذا استحقوا او غصبوا او لم
يكن عبيد فعلم من هذا وما قبله انه اذا كان له غنم وماتوا فانه لا شيء
له في المسئلتين واما ان لم يكن له غنم بالكلية فله في الاولى شاة
وسط ولا شيء له في الثانية تشبيه ما ذكرناه في قوله ولا غنم له
اي حين الوصية هو الذي صدر به الزرقاني في حله وذكره غير
واحد ممن تكلم على هذا المحل وهو الموافق لقول المؤلف والمسلم
يوم الوصية في عبيده المسلمين ونحو ذلك ولكنه مخالف لما يفيده
نص الموازية من ان وصيته تدخل فيما ملكه قبل موته وكان في ملكه
يوم الوصية وعلم به وفيما تجدد ملكه له بعد الوصية انتهى المراد
منه اي فظاهر المدونة ان المراعى حال الموت واستظهره الزرقاني
ما فيها (ص) كعتق عبد من عبيده وماتوا (ش) التشبيه في بطلان
الوصية والمعنى انه اذا اوصى بعتق عبد من عبيده ولا عبيد
له حينئذ او له عبيد الا انهم ماتوا كلهم او استحقوا فان الوصية
تبطل كما مر فان لم يبق منهم الا عبد واحد فانه يتعين عتقه
تنفيذا لغرض الموصي وفي شرح (ه) بعد ان ذكر ان التشبيه في
بطلان الوصية قال ومثله الموت ما اذا لم يكن له عبيد اصلا
في ان الوصية تبطل والظاهر ان الغصب والاستحقاق كالموت
ولو حذف المؤلف قوله وماتوا وزاد عقب قوله من عبيده
او من ماله لامكن ان يكون التشبيه فيما يستفاد من قوله
وبشاة الى قوله بطلت وحينئذ فيجري مثل التفصيل المتقدم
فيه فاذا اوصى بعتق عبد او عدد من عبيده او من ماله فانه
يعتق بالجزء فان لم يكن له عبيد اشتري عبدا وسطا واعتق
وهذا فيما اذا اوصى بعتق عبد او عدد من العبيد من ماله
واما ان اوصى بعتق عبد او عدد من العبيد من عبيده ولا عبيد
له فلا تنفذ وصيته وان كان له عبيد ومات بعضهم بحيث لم
يبق الا العدد الذي سماه او اقل فانه يعتق ان حمله الثلث
وان ماتوا كلهم بطلت سواء كانت الوصية بعتق عبد او عبيد
من عبيده او من ماله واما ان اوصى بعتق ثلث عبيده ومات
بعضهم فانه يعتق ثلث ما بقي ثم ذكر المؤلف امورا تخرج من
الثلث فاق عنها ليذكر امورا مقصورة على الوصية فقال
وقدم لضيق الثلث فك اسير (ش) اي اذا ضاق الثلث عما يجب
منه وصية او غيرها قدم فك الاسير اي ما يفك به الاسير
المسلم وقولنا اذا ضاق الثلث عما يجب منه اولى من قول من قال

كالبساط يريد انه يتكلم عما اذا ضاق الثلث عن الوصايا من يقدم انتهى
لان هذه الامور فيها ما ليس من الوصايا كصداق المريض وفي شرح
ه معنى كلام المؤلف ان الايصا بفك الاسير مقدم في الثلث على عتق
مدبر الصحة هكذا يفيده نقل المواق وكلام الشارح وليس المراد
ان فك الاسير اذا تعين على شخص يقدم على مدبر الصحة كما
توهم اذ ما تعين من فك الاسير لا يكون في الثلث فقط انتهى المراد
منه او قيدنا الاسير بالمسلم تبعا للخرشي فائدة واما لو اوصى بفك اسير
ذمي لكان من جملة الصدقة الكن قال ق ان ظاهر المدونة وابن عرفة
ان هذا القيد غير معتبر لان ابن عرفة لما ذكر المسئلة قال وقيده
بعضهم بكونه مسلما واصطلاحه في مثل هذه العبارة ان القيد غير
معتبر وانظر بقية كلامه فيما كتبناه على تت وقال ه في شرحه له
وقول ز واما لو اوصى بفك اسير ذمي لكان من جملة الصدقة
هذا ليس بنقل بل هو بحث وبان حكم الصدقة في قوله ومعين
غيره وجزء له انتهى المراد منه واللام في قوله لضيق الثلث للتعليل
قوله فك اسير اي ما يفك به الاسير فان المقدم لضيق الثلث
انما هو ما يفك به الاسير لا فك الاسير فقوله فك اسير قال ز
ظاهره عين الموصي قدرا اولا وهو ظاهر واعلم ان ما يوصي به
الميت يقضى على الوارث او على الوصي بانفاذه وان كان مما
لا يقضى به على الموصي كالنذر وذلك لان الغرض تنفيذ غرض
الموصي ص ثم مدبر صحة ثم صداق مريض ش المشهور ان مدبر
الصحة يقدم على صداق المريض ومعناه ان الموصي تزوج وهو
مريض وبنى بها ومات اوصى به اولا وفي شرح ه ان تقديم مدبر
الصحة حيث تقدم تدبيره على مدبر المرض فان تقدم تدبير مدبر
المرض على تدبير مدبر الصحة قدم وقد يقال ان تقديمه على مدبر
الصحة غير معقول لانه يتضمن ان يكون حصل له حكمة صحة بعد
التدبير في المرض وقد قيل تدبيرا لصحة وما دبره في المرض ثم صح بعده
بمنزلة المدبر في الصحة وان كان كل من المدبرين في الصحة او في المرض
فانه كان ترتيب عمل به وان كانا في كلمة فتحاصا وقد قدمنا ذلك في
المدبر في الصحة وينبغي ان يكون مثله المدبر في المرض وربما يفيده
كلام ح فانه قال ولو دبرهم في كلمة في صحة او مرض عتق جميعهم
ان حملهم الثلث وان لم يحملهم لم يبدا احدهم على صاحبه ولكن يعتق
الثلث على جميعهم بالقيمة فيعتق من كل واحد حصته منه وان لم
يدع غيرهم عتق من كل واحد ثلثه ولا يسهم بينهم بخلاف المبتلين

في المرض

في المرض قاله في التوضيح وهو المشهور وقيل يقرع بينهم انتهى فقوله
فيعتق من كل حصته منه اي انه يفض الثلث على عددهم فما ناب
كل واحد منهم عتق منه بنسبة ما ناله لقيمته كما مر اولا وهذا انما
اذا كان الثلث كله منهم فان كان لهم بعضه فانه يسلك فيه مثل
ما سلك فيما اذا كان كله لهم انتهى المراد منه وجد عندي بانه
لو تعدد صداق المريض بان تزوج في المرض زوجتين فاكثر
تحاصصا ولو ترتبت الزوجات بخلاف المدبرين لو ترتبوا في الزمن
بعتق فيقدم الاول فالاول ما لم ينص على تقديم مرتبة على غيرها
فيعمل به ولو كانت مرتبتها التاخير هذا انما له فيه الرجوع
بخلاف من ليس له رجوع فيه كالمدبر مطلقا او الزكاة او المبتل
فهو في مرتبته ولو نص على ان يقدم عنها وهذه قاعدة في
كلام المؤلف وان لم تتحد الرتبة فيقدم الاكد فالاكد وان اتحدت
تحاصوا ولا ينظر الى الاقدم الا ان ينص على تقديم شيء فيقدم
ولو كان غيره اولى ص ثم زكاة اوصى بها ش المشهور ان الزكاة
الموصى بها رتبتها متاخرة عن مدبر الصحة وعن صداق المريض
فان اوصى بزكاة العين لسنين وفرط فيها حتى مات فانها
تخرج وتقدم المدبر وصداق المنكوحة في المرض على الزكاة لانهما
معلومان والزكاة لا يدرى اصدق في بقائها اولا اما اذا مات ولم
يوص بها فانها لا تخرج ويحمل على انه كان اخرجها وجد عندي ما
نصه ثم زكاة اوصى بها اي وقد فرط فيها واوصى بها في مرضه وسواء
كانت عينا او حرثا او ماشية وان لم يفرط فيها ففي قوله الا ان يعترف
الداخرة فان لم يوص بالتي فرط فيها لم تخرج من ثلث ولا راس مال
وهذا كله حيث لم يشهد في صحته بانه مما فرط فيه في ذمته فان
اشهد بذلك فانها تخرج من راس المال سواء كانت عينا او غيرها
واما ان اشهد في مرضه فتكون بمنزلة ما اذا اوصى بها واما زكاة
عامه الذي مات فيه بعد ما حلت فان اوصى بها واعترف بحلولها
فانها تخرج من راس المال وان لم يوص بها لم تخرج من ثلث ولا راس
مال ولو اعترف بحلولها ويومر الورثة باخراجها ولا يقضى عليهم
بذلك وهذا كله في زكاة العين كما هو ظاهر من كلام المؤلف بدليل
ما بعده والمراد بالوصية تحقق عدم اخراجها وانظر ما يتعلق بذلك
فيما كتبناه على تت ص الا ان يعترف بحلولها ويوصي فمن راس المال
ش يعني انه اذا اعترف بحلولها عليه وبقائها واوصى باخراجها
فانها تخرج من راس المال فان اعترف ولم يوص باخراجها لم يجبر الورثة

على اخراجها ولم تكن في ثلث ولا راس مال وفي الشيخ عبد الرحمن قال لم
يوص امر بذلك الورثة ولا يجبرون قاله في المدونة في الزكاة قال
ابو الحسن لم يجبروا لاحتمال ان يكون اخرجها فعليه فلو تحقق
عدم اخراجها لوجب عليهم انظر ابن يونس وقال ق قوله الا ان
يعترف بحلولها ويوصي فمن راس المال خاص بالعين فانه فقد او
الكاين لم تخرج من ثلث ولا راس مال الا ان يعلم الورثة عدم الاخراج
فمن راس المال وان فقد الاول فمن الثلث ويومر الورثة باخراجها
قوله لم تخرج اي لم يجب اخراجها فلا ينافي ما قاله الشيخ عبد
الرحمن عن المدونة من انه اذا لم يوص امر بذلك الورثة ولا يجبروا
وجد عندي ما نصه الا ان يعترف بحلولها او يعلم انها باقية
عنده لم يخرجها وهذا في زكاة السنة الحاضرة فلو لم يعترف
اي واوصى بها فتكون آخر المراتب كمعين غيرا لعتق ص كالحرث
والماشية وان لم يوص ش التشبيه في اخذ الزكاة من راس
المال والمعنى ان زكاة الحرث وزكاة الماشية يوخذان من راس
المال وان لم يوص بهما لانهما من الاموال الظاهرة واما العين
فانها من الاموال الخفية فلا بد من اخراجها قوله كالحرث الخ
اي اذا لم يفرط فيها والا فهي من الثلث كما في الزرقاني وقوله
من راس المال معناه من كل المال ص ثم الفطرة ش ما تقدم في
الزكاة الواجبة في الكتاب واما زكاة الفطر فانما وجبت بالسنة
فلهذا اخرت عن زكاة العين والحرث والماشية وكلام المولف
في زكاة الفطرة الماضية واما الحاضرة كزكاة العين من راس
المال قال ابن يونس من مات يوم الفطر او ليلته فاوصى
بالفطرة فهي من راس المال فان لم يوص بها امر ورثته باخراجها
ولم يجبروا كزكاة العين تحل في مرضه ص ثم كفارة ظهار وقتل
واقرع بينهما ش يعني ان الذي يلي كفارة الفطر في الاخراج كفارة
الظهار والقتل في الخطا بخلاف قتل العمد فان العتق فيه لسبب واجب
والعتق في الخطا واجب فان لم يحمل الثلث الا رقبة واحدة فانه
يقرع فيها بينهما وجد عندي ما نصه واما كفارة العمد فاخرت
للحقها بالتبرعات ويدخل في قوله ومعين غيره فانه يدخل فيه
جميع التبرعات قوله ثم كفارة ظهار وقتل قال د في نسخة هذه
النسخة اولى من نسخة ثم عتق ظهار او قتل اذ يفوته على هذا
حكم اجتماع عتق القتل واطعام الظهار ثم ان عتق الظهار انما
يخرج من الثلث اذا فرط وكذا عتق القتل واما ان لم يفرط فيه فهو

من راس

من راس المال ذكره ولم يتكلم المولف هنا على هدي التمتع لانه لا
يخرج من الثلث وانما يخرج من راس المال لكن ذكره المولف في
باب الحج فقال وان مات متمتع فالهدي من راس ماله ان رمى
العقبة انتهى وان مات قبلها لم يخرج من ثلث ولا راس مال تنبيه
الظاهر ان المراد بالتفريط في كفارة الظهار والقتل ان تمضي مدة
بعد تعين كفارة الظهار وبعد وجوب كفارة القتل ولا يعلم هل
اخرجها او لا ولم يشهد في صحته انها باقية في ذمته واما ان علم
انه لم يخرجها فانما تخرج من راس المال وكذا ان شك واشهد في
صحته انها في ذمته وربما يفيد هذا ما ذكره ابن رشد في مسئلة
زكاة الحرث والماشية ثم ذكر نصه ص ثم كفارة يمينه ش يعني
ان كفارة اليمين متاخرة عن عتق الظهار وعتق القتل الخطا لانهما
على التخيير وهما على الترتيب ص ثم لفطر رمضان ش يعني ان كفارة
فطر رمضان عمدا بسبب اكل او شرب او جماع متاخرة عن كفارة
اليمين لان كفارة اليمين واجبة بالكتاب وهذا ادخله على
نفسه والمراد بالفطر مبطل الصوم اي ثم المبطل وانما خص
الفطر لانه محل الخلاف بخلاف الجماع فانه مجمع عليه فلو احرى
والبساطي نظر للفظ فطر فخصه بالاكل والشرب وقال د في
شرحه ثم ان قوله لفطر رمضان مطلق سواء كانت الكفارة للجماع
او للاكل او للشرب فقول من قيد كلام المولف بكفارة الاكل
والشرب لان كفارة الجماع مجمع عليها غير ظاهر اذ لا معنى للتقييد
ص ثم للتفريط ش يعني ان كفارة التفريط في قضاء رمضان حتى
دخل عليه رمضان اخر متاخرة عن كفارة فطر رمضان عمدا لان
كفارة الفطر لخلل حصل في ذات الصوم وكفارة التفريط لتفريط
قضائه عن وقته ولا شك ان الاول آكد ص ثم النذر ش يعني
ان النذر الذي لزمه سوا نذره في صحته او في مرضه متاخر
عن الاطعام لتفريط قضاء رمضان حتى دخل عليه آخر لان النذر
ادخله على نفسه والاطعام المذكور وجب بنص السنة فهو
اقوى وبعبارة اخرى وانما اخر النذر عن كفارة فطر رمضان
والتفريط لتعلقهما بالصوم الذي اوجبه الله عليه من غير ان
يكون له سبب في ايجابه بخلاف النذر فانه الذي تسبب في ايجابه
على نفسه ص ثم المبتل ومدبر المرض ش المشهور ان العبد
الذي بتله سيده في مرضه والذي دبره في مرضه في مرتبة
واحدة يريد اذا كانا في فور واحد قال ابن القاسم ولو بدا باحدهما

ثم ذكر يدي بالاولى لانه تثبت له ما لا يرجع فيه وجد
على ما نصه ويمكن ان يعمم في كلام المؤلف في
المبتل اي مبتلات القرب من عتق وحبس وصدقة
ولا يحتاج المبتل لحوز فالمبتل من الصدقة والعطية
مقدم على الوصايا بغير العتق وفي شرح ه مراد المؤلف
بالمبتل المعتق بتلا في المرض وليس المراد به ما يشمل
ذلك وما بتل من صدقة ونحوها فان الصدقة والعطية
المبتلة يقدمان على ما روي عن مالك واكثر اصحابه ويقدم الموصى
بعتقه عليها على ما اختاره ابن القاسم ص ثم الموصى بعتقه معينا
عنده او يشترى او لكشهر او بمال فعجله ش هولاء الاربعة في مرتبة
واحدة لا تقدم لاحدهم على صاحبه وكون الموصى بعتقه معينا
او يشترى بعد المبتل والمدبر في المرض هو كذلك في المدونة
والمعنى انه اذا اوصى بعتق عبده مرزوق مثلا او اوصى ان
يشترى عبد فلان المعين كناصح مثلا لاجل ان يعتقوه او اوصى
بعتق عبده الى شهر او اوصى بعتقه على مال فعجله ومثله ما
اذا اوصى بكتابته فعجلها فهم متحاصون ولنا ان تدخل الكتابة
في قوله او بمال فعجله اي اعم من كونه على اصل كتابة اولا وان
كان خلاف الظاهر قوله معينا حال من الضمير المضاف اليه ويصح
عنده ان يكون حالا من ضمير معينا فتكون حالا متداخلة ويصح
ان يكون حالا من معينا قوله او يشترى معطوف على متعلق
الظرف اي استقر عنده او يشترى لا على الظرف لانه مفرد
ويشترى جملة قوله او لكشهر عطف على مقدر اي منجزا او لكشهر
في … عنده وفيمن يشترى اي متحاصون عند الضيق
قاله ابن مرزوق وكذا فيما بعده وقال ز او لكشهر متعلق بعتقه
معطوف على الظرف قوله او بمال فعجله الى اخره قال ه في شرحه
اي اذا اوصى بعتقه بمال فعجله ثم انه يحتمل ان يريد انه اوصى بعتقه
بمال موجل فعجله وبه صدر شيخنا الشيخ كريم الدين في حل عبارة
المؤلف ولكن في عبارة ابي الحسن انه اعتقه على مال لم يعجله فعجله
والصور ثلاث لانه اما ان يعتقه على موجل فيعجله او على معجل
فيعجله او يبطئ ويعجله والظاهر استواؤها ومثله الموصى بكتابته
اذا عجلها ثم ان ما عجله من المال الذي عتق عليه لا تدخل الوصايا في
ثلثه وكذا ما عجله المكاتب ثلثه لانه بمنزلة مال طرا وهذا حيث
عجله عقب الموت واما ان عجله في المرض فانما تدخل في ثلثه وكذا ان

بعجله

عجله المكاتب من الكتابة بعد الموت لا يضاف لمال الميت حيث تدخل
الوصايا في ثلثه ثم ان الظاهر ان الذي يعتبر حمله في الثلث ما زادت
قيمته على ما عجله من الكتابة ومن المال وكلام ز لا يخالفه فانه قال
قوله او بمال فعجله اي عجله عقب الموت وهذا المعجل لا ينظر اليه
لانه مال طار والنظر الى قيمته هل يحملها ثلث الميت من غير
القيمة او لا يحملها ثم من اوصى بعتقه على غير مال وهكذا النظر
في المكاتب من انه لا يعتبر قيمته بمعنى انما نضاف لماله هكذا قال
بعض شيوخنا انتهى فقوله من غير نظر لقيمته اراد به ان قيمته
لا تضاف الى مال السيد حتى تقوم في ثلثه وكذا يقال في قوله
لا تضاف لماله قلت انظر ما وجه عدم النظر الى ما عجله من المال
مع انه ليس له ولا لورثته انتزاعه واخذه لانه لم يستثنه
حال العتق وان قيل انه لهم انتزاعه لان عتقه انما يتم بتعجيله
بخلاف المعتق لاجل ليس له انتزاع ماله وقد يفرق بينه وبين
المعتق لاجل فتنبه لم ار لشيخنا الشيخ كريم الدين ولا لغيره
تعرضا لما ذكره ز ثم انه يفهم من كلام شيخنا ان قوله او يشترى
وما بعده الى قوله ثم عتق لم يعين يعتبر فيه قيد التعيين
فقوله معينا جار في هذه المسائل كلها ويدل على ذلك
قوله بعدها ثم عتق لم يعين وصرح ابن مرزوق بان قوله
ثم الموصى بعتقه او بمال فعجله في المعين قال الشيخ ابو الحسن
ثم اربعة اعبد الموصى بعينه ان يعتق وهو في ملكه والموصى
ان يشترى بعينه ليعتق والموصى بعتقه الى اجل قريب كالشهر
والموصى ان يعتق على مال يعجله فعجله ثم الموصى بعتقه
الى سنة بعد الموت ثم ثلاثة اعبد الموصى بعتقه الى اجل بعيد
كالعشر سنين والموصى ان يكاتب والموصى ان يعتق على مال
يعجله فلم يعجله ثم قال وقدم المبتل والمدبر في المرض اذ لا رجوع
له فيهما والاربعة اعبد له الرجوع فيهم وقدمت الاربعة اعبد
على العبد الموصى بعتقه الى سنة لان عتقهم ناجز والموصى بعتقه
الى سنة قد يهلك قبل السنة فلا يجب به عتق وقدم الموصى
بعتقه الى سنة على الثلاثة اعبد اما على الموصى ان يكاتب والموصى
على مال يعجله فلانه اثره عليهما واوصى بعتقه من غير عوض
واما على الموصى بعتقه الى اجل بعيد فلقربه من العتق انتهى المراد
منه ص ثم الموصى بكتابته والمعتق بمال والمعتق لاجل بعد ش
هذه الثلاثة في مرتبة واحدة لا يتقدم احدهم على صاحبه وتسا

ذكره من ان العبد المعتق بكتابته يلي الموصى بعتقه معينا وما
عطف عليه هو مذهب المدونة والمعنى ان العبد الموصى بان
يكاتب والعبد الذي اعتقه على مال ومات الموصي قبل ان
يعجل العبد المال والعبد الذي اعتقه الى اجل بعيد يريد اكثر
من الشهر بدليل ما مر واقل من سنة بدليل قوله ثم المعتق
لسنة على الاكثر اي ان الموصى بعتقه الى سنة يتقدم على الموصى
بعتقه الى اجل ابعد من سنة وحاصل ما ذكره المؤلف من
قوله ثم الموصى بعتقه معينا الى قوله على الاكثر تسع مراتب
في العتق المعين منها اربعة في مرتبة وثلاثة في مرتبة واثنان
في مرتبة احدهما متقدم على الاخر وكلام المؤلف فيه امور انظرها
فيما كتبناه على تت ص ثم عتق لم يعين ثم الصرورة فيتحاصا
ش يعني ان الذي يلي العتق الى سنة هو الموصى بعتقه غير
معين كقول الموصي اعتقوا عبدا ثم الوصية بالحج عن الموصي
الا ان يكون الحج الموصى به صرورة اي لم يحج حجة الاسلام فان
الموصى بعتقه غير معين والصرورة يتحاصان لا يتقدم احدهما
على الاخر وهو المشهور فقوله ثم حج اخر المراتب واولها
فك الاسير ص كعتق لم يعين ومعين غيره وجزئه ش التشبيه
في التحاصص وهو المشهور والمعنى انه اذا اوصى بعتق غير
معين كقوله اعتقوا عبدا او اوصى لزيد مثلا بعبده الفلاني
او قال بيعوه لفلان وهو معين قوله ومعين غيره فالغير
المجرور باضافة غير اليه يرجع للعتق اي اوصى بمعين غير العتق
كما اذا اوصى بنصف بقرة لزيد او بنصف جمل وما اشبه
ذلك فان هذه الثلاثة في مرتبة واحدة لا يتقدم احدهم
على صاحبه ويتحاصون قوله كعتق لم يعين انما اعاده ليرتب
عليه قوله ومعين غيره وجزئه وبعبارة اخرى العتق الذي
لم يعين الاول زاحمه حج والثاني زاحمه معين غيره او جزؤه فلا
تكرار وقال ز مشبه بقوله فيتحاصان ومثله الحج الصرورة
لانه مساو للعتق غير المعين والعتق مساو لما ذكر ومساوي
المساوي مساو قوله او جزئه قال التتائي اي جزء المعين اي
جزء من ماله كوصيته بالثلث او غيره كما قال الشارح لا جزء العتق
خلافا للبساطي انتهى وقال ه في شرحه لو قال المؤلف ثم عتق لم
يعين ومعين غيره وجزئه وحج صرورة ثم تطوع لوفي بالمسئلة
من غير تكرار قوله ومعين غيره يشملها قبله وما الحقي به وكذا

يقال

يقال في قوله وجزئه ثم ان قوله ومعين غيره يشمل ما اذا عين
ذات الموصى به كهذا الثوب او هذا العبد الفلاني وما اذا عين
عدده كعشرة دنانير او عشرة ثياب لفلان ونحوه على ما اذا عين
دانه في الدنانير كما فعل ابن عبد السلام فمقتضى انتهى وقد ذكرنا
فيما كتبناه على تت فيمن يقدم عند ضيق الثلث نظما ص وللمريض
اشترا من يعتق عليه بثلثه ويرث ش تقدم انه قال وعتق
بنفس الملك الابوان وان علوا والولد وان سفل والاخ والاخت
مطلقا فاذا اشترى المريض بثلثه احدا من هؤلاء فانه يعتق
عليه بنفس الشرا ويرثه ان انفرد او حجبه مع غيره فلو اشترى
المريض بطلبه باكثر من ثلثه فان الورثة يخيرون بين ان يجيزوا
الزائد على الثلث او يردوه فان ردوه عتق منه محمل الثلث
ولا يرثه فان لم يحمل فلو تلف بقية ماله قبل موته لم ينقض عتقه
وجد عندي ما نصه وكذا هو قوله وللمريض الى اخره انه جائز
ابتدا لا انه صورة معاوضة لان للمريض ان يتبرع بثلثه فالمعاوضة
اولى والباقي بثلثه للمظنونية ووجه ارثه مع ان العبرة بيوم
التنفيذ لانه لما حمله الثلث كشف الغيب انه كان حرا قبل موته
فيرثه في شرح ه ما نصه قوله وللمريض شرا من يعتق عليه به
اي سوا كان له مال مامون اولا ثم ان هذا فيما اذا كان فيما
اشتراه يعتق عليه ولا يعتق على وارثه فان كان يعتق على
وارثه ايضا فله شراؤه بكل ماله ولا يرث على كل حال حيث
كان يزيد ثلثه لانه لا يعتق حصة الوارث الا بعد الدخول
في ملكه وذلك بعد موته وينبغي النظر فيما اذا اشترى
المريض من يعتق عليه فقط باكثر من الثلث واجازه الورثة
فقال الشيخ داود لا يرث ايضا لان اجازة الوارث انما تكون
بعد الموت انتهى وانظره مع ما تقدم من قوله ولزم اجازة
الوارث بمرض لم يصح بعده وقد يقال لا نظر لان اللزوم شيء والعتق
والعتق شيء اخر وفيه بحث فلو كان يعتق على الوارث به
والثلث لا يحمله فلا يرث لان عتقه انما يكون بعد الموت الوارث موت م
واما ان كان الثلث يحمله فانه يرث كما اشتراه الموروث تنبيه
قال بعض من حشاه قوله ويرث لان موت الموصي يتبين حرا
واستشكل بانه لا يتم عتق المريض الا بعد موته لان وصيته
لا ينظر فيها الا بعده فكيف يرث وهو لا يعتق الا بعد الموت
ووجوب المال لغيره وايضا فيه ادخال وارث على الورثة سيما

ان كان يحجبهم وادخاله واخراجه ممتنع كنكاح المريض وطلاقه وقول
تت يجاب بان العتق يقع له بنفس الشرا لعدم الحجر عليه د وبانه لو ترقب
ولو تلف بقية المال قبل موته لم ينقض عتقه انتهى غير ظاهر
ومصادر لما مر وكذا اقول من قال لا نسلم انه يعتق بعد الموت
بل ناجزا ان كان له مال مامون تخصيص بعض الموضع لانه لا يقع
والله اعلم انتهى قلت ويمكن الجواب بان شراه له بثلثه صحيح
والعتق المرتب على ملكه كذلك ولا يقدح في ذلك احتمال ان يطرا
على المال ما ينقص ثلثه بحيث لا يحمل ثمن من اشتراه لان الاصل
بقا ما كان على ما كان حتى يتبين خلافه وقد جرى خلاف في مراعاة
الطواري في مثل هذا وعدمها وقد اشار له المولف بقوله في
النكاح ومنع نكاحه النصرانية والامة على الاصح والمختار
خلافه واشار الشارح الى نحو ما مر بقوله واستشكل ابن عبد
الحكم في الموازية قال ولم يرث وهو لو اعتق عبدا لم تتم حريته
حتى يقوم في الثلث بعد موت السيد قال الا ان يكون له مال
مامون الا انه استسلم لقول مالك انتهى قلت ووجه قول
مالك ان حريته تثبت حتى يتبين ما يوجب الخلل فيها بعدم
حمل الثلث له او لبعضه ثم ان قول تت ولو تلف بقية المال قبل
موته لم ينتقض عتقه انتهى فيه نظر بل ينتقض من عتقه ما
زاد عن محمل الثلث واما اعتراض هذه المسئلة بان فيها ادخال
وارث فجوابه ان المراد بادخال الوارث المنهي عنه ان يفعل فعلا
من اسباب الارث كنكاح المريض وما هنا ليس كذلك اذ الارث
موجود قطعا وشراوه انما يوجب مانع الارث وايضا الاشكال ان
الاستلحاق فيه ادخال وارث وليس بممنوع وما هنا كالاستلحاق
بل اقوى انتهى المراد منه وانظر شرح الزرقاني وغيره فيما كتبناه
على تت ص لا ان اوصى بشرا ابنه وعتق ش هذا مخرج من قوله
وورثه والمعنى ان المريض اذا اوصى بشرا ابنه وغيره ممن يعتق
عليه فانه يعتق بعد الشرا عليه ولا يرث شيئا لانه حال الموت
لم يكن اهلا للارث لان حريته لم تكن الا بعد الموت وانما خص المولف
الابن تبعا للمدونة وقد ابدى الزرقاني للتصريح بالابن نكتة
انظرها فيما كتبناه على تت ص وقدم الابن على غيره ش مراده
انه اذا اشترى ابنه في المرض وقبل عتق غيره وضاق الثلث عن
حملهما فانه يقدم الابن على غيره وظاهره سواء وقع ذلك في وقت
واحد او في وقتين ثم انه لا مفهوم للابن على هذا اذ سائر من يعتق

عليه كذلك

عليه كذلك واما اذا اشترى ابنه في المرض وغيره ممن يعتق عليه
فذكر في التوضيح في ذلك قولين وظاهره ترجيح القول بانهما ان
تقاربا ان اشتراهما في صفقة واحدة وان اشتراهما مرتبين قدم
الاول وقد حمل ابن مرزوق كلام المولف على ما حملناه عليه وحينئذ
فيكون قوله وقدم الابن على غيره من تتمة قوله وللمريض شرا من
يعتق من ثلثه ويرث فكان تقديمه على قوله لا ان اوصى بشرا
ابنه اولى بل واجبا واما حمله على انه اوصى بشرا ابنه مع غيره
ممن يعتق عليه كما يحمله عليه الشارح وتت وان كان
هو المتبادر من كلام المولف فهو غير محقق لما بعده كلام ابن
مرزوق والتوضيح وقد مر ان الحكم انما صح كما هو القول
الراجح فيما اذا اشتراهما معا وان اشتراهما مرتبين قدم الاول
فيكون الحكم كذلك فيما اذا اوصى بشرائهما لانه ينبغي واذا ابتل
عتق عبد في المرض واوصى بشرا ابنه فانظر ايهما يقدم من شرح
ه وقال ق فرض في المدونة كلام المولف فيمن اشترى ابنه في
مرضه واعتقه غيره وفرضها ابن عبد السلام فيمن اشترى
ابنه واخاه في مرضه وصورة الشارح لم يفرضها احد وقال
ان المولف بالظاهر موضع المضمر لانه يحتمل ان يعود ابنه بالبا
والبا فيكون الضمير عائدا عليه وهو لا يصح فلذلك اتى بالظاهر
ولو قرا ابنه بما قلناه لا ندفع السوال من اصله مع ان لا
مانع من ذلك وهو كذلك في المدونة كما نقله المواق ص وان
اوصى بمنفعة معين ش هذه مسئلة تعرف عند الاصحاب بمسئلة
خلع الثلث فاذا اوصى له بمنفعة داره سنين او خدمة عبده
سنين وما اشبه ذلك والحال ان ثلثه لا يحمل ذلك كله اي لا يحمل
قيمة رقبة الدار ولا قيمة رقبة العبد كما في المدونة فان الورثة
حينئذ يخيرون بين ان يجيزوا وصية الميت او يقطعوا للموصى
له ثلث جميع التركة من المال الحاضر والغائب عينا كان او عرضا
او غير ذلك واحترز بقوله بمنفعة معين مما اذا اوصى بنفس
المعين كالدار المعينة مثلا ولم يحمله الثلث فقال مالك مرة
مثل ما مر ومرة يخيرون بين الاجازة وبين ان يكون له ما حمله
الثلث المعين وهذا هو الذي رجع اليه مالك قال ابن القاسم وهو
احب الي نقله في التوضيح ووقع في بعض النسخ بمنفعة ومعين
بواو العطف على منفعة وليس بصحيح ونقع بجعله بمعنى او ويجري
على القول الاول لمالك لكنه غير المشهور وقوله بمنفعة معين اي مدة

من ذلك مم

مدة معلومة كسنة كما في المدونة وان كانت غير معلومة كما لو اوصى
له بخدمة عبد ينبغي ان يجعل لذلك الثلث كما مر من انه يجري
للمجهول بالثلث وكانه اوصى له بالثلث قاله بعض شيوخنا
ز في شرحه واحترز بقوله بمنفعة معين عما لو اوصى بمنفعة
غير معين كخدمة عبد شهرا فانه اذا لم يحمل الثلث قيمة ذي
المنفعة خير الوارث في اجازة ذلك او اعطائه من ذي المنفعة
قدر محمل الثلث واذا كان ذو المنفعة متعددا كما اذا اوصى
بمنفعة عبدين من سنة ولا يحمل الثلث قيمة كل اثنين منهم
بل قيمة بعض كل اثنين منهم لكن على وجه مختلف كان يحمل من
اثنين ثلثيهما ومن اثنين ثلثيهما ومن اثنين سدسيهما فهل
يعطى ثلث من يحمله ثلثيهما او ثلثي من يحمل ثلثيهما او سدس من
يحمل سدسيهما بالقرعة او يعطى من الستة قدر محمل ثلث
الميت قوله بمنفعة معين اي لغير المساكين واما لهم فيخير
الورثة اذا لم يحمل الثلث المعين بين الاجازة واعطائهم من
المعين محمل الثلث قال فيها ومن اوصى بغلة داره او جنانه
للمساكين جاز ذلك ابو الحسن معناه اذا حمله الثلث قال
اشهب في العتبية فان لم يحمل الثلث داره او حائطه فيخير الورثة
بين امضاء ذلك او القطع له بالثلث بتلا في ذلك الشيء بعينه
بخلاف ما اذا كانت الوصية لغير المساكين والفرق بينهما انه
اذا كانت الوصية للمساكين فلا يرجى مرجعها وفي رجل
بعينه او قوم باعيانهم يرجى مرجعها اذا هلكوا انتهى المراد
منه ومحصله في الوصية بمنفعة غير المعين وبمنفعة المعين
للفقراء سواء في انه اذا لم يحمله الثلث خير الوارث بين الاجازة
واعطاء محمل ثلث جميع التركة من ذي المنفعة والدين لمنفعة
المعين قال في التهذيب اول كتاب الوصايا الثاني ما نصه
ومن اوصى لرجل بدين لا يحمله الثلث وله عين حاضرة فاما اجازوا
او قطعوا له بثلث مال الميت بتلا وهو العين والدين انتهى المراد
منه مع حذف قوله بمنفعة معين كانه اوصى بما ليس فيها لان
منفعة المعين لا تتعين (ص) او بما ليس فيها (ش) يعني انه اذا اوصى
له بما ليس في التركة كما اذا اوصى ان يشترى عبد مثلا ويدفع له
والحال ان الثلث لا يحمل قيمة عبد وسط فان الورثة يخيرون
بين ان يجيزوا الوصية بتنفيذ الزمه الميت او يدفعوا ثلث جميع
التركة للموصى له على ما مر من المال الحاضر والغائب النقد والعرض

وغير ذلك

وغير ذلك وقال (س) قوله او بما ليس فيها سمي الثمن او لا ومعنى
حمل الثلث في هذه حمل المسمى ان سمي او قيمة الموصى به
قيمة وسط ان لم يسم وعدم حمله عدم حمل ذلك انتهى وحيد
عندي بما نصه او بما ليس فيها اي ليس جنس ذلك الموصى به
في التركة فيشملها اذا اوصى بعشرة دنانير وفي التركة عشرة
او عشرون فقط وهناك عروض تساوي الوفا فيخير الورثة
كما مر ولا يلزمهم بيع العروض لان جنس ذلك الصنف الموصى
به ليس فيها فيخرج من الثلث (ص) او بعتق عبده بعد موته
بشهر (ش) يعني ان المريض اذا اوصى بعتق عبده مرزوق
مثلا بعد موته بشهر او قال هو حر بعد موتي بشهر والحال
ان ثلثه لا يحمل قيمة العبد فان الورثة يخيرون بين ان ينفذوا
الوصية فيخدمهم تمام الشهر ثم يخرج جميعه حرا او يعتقوا
من العبد محمل الثلث الان بتلا ثم ان ظاهر كلام المؤلف ان
المعين في م
الضمير في قوله ولا يحمل الثلث قيمته يرجع للموصى به وهو
منفعة الاولى والذي اوصى بعتقه بعد موته بشهر في
الثانية وليس كذلك اذ الذي يعتبر في الاولى قيمة ذي
المنفعة كما اشرنا اليه في التقرير لا قيمة المنفعة ولذا قال
من يعتبر من الشراح ضمير قيمته يرجع للمعين الذي اوصى
بمنفعته وللعبد الذي اوصى بعتقه بعد موته بشهر فقوله
ولا يحمل الثلث قيمته يرجع للاولى والثالثة واما الثانية
فحكمها ما ذكر المؤلف سواء حمل الثلث قيمة ما اوصى به مما ليس
في التركة اولا كما يفيده كلام التوضيح والشارح وجعله
الشيخ عبد الرحمن راجعا للثانية ايضا وهو الموافق لما
ذكره ابن مرزوق والشيخ كريم الدين قاله ابن مرزوق قوله
ولا يحمل الثلث قيد في المسائل الثلاث او في الاخيرة وحذف
مثله من كل من المسئلتين قبلها وهذه المسائل كلها في المدونة
قوله ولا يحمل الثلث اي ثلث التركة كلها او ثلث ما حضر منها
ان كان فيها حاضر وغائب انتهى المراد منه وخلع الثلث هو اعطاؤه
من كل شيء للميت ثلثه ولا بد في المسئلة الاولى ان يكون في
التركة دين او عرض غائب والا فلا تكون من مسائل الخلع الثلث
وكذا في الثالثة كما قاله الحطاب قوله او بخلع ثلث الجميع في
الاولى والثانية ويدفع للموصى له او يخلع ثلث الجميع في العبد
في الثالثة ويعتق منه قدره فهو من باب صرف الكلام لما يصلح له

ص وبنصيب ابنه او بمثله فبالجميع ش يعني انه اذا اوصى له بنصيب
ابنه او بمثل نصيب ابنه واجاز الابن الوصية فان الموصى له ياخذ
جميع التركة وان ردها نفذت في الثلث فكان الموصى به جميع التركة
فقوله فبالجميع اي جميع نصيب الابن ونصيب الابن تارة يكون جميع المال
ان اتحد او نصفه او ثلثه او ربعه او خمسه وهكذا ان تعدد وعلى
هذا يحمل ما زاد على الثلث يتوقف على اجازة وما كان الثلث فاقل
لا يتوقف على اجازة فان كان الابن واحدا واجازه اخذ جميع المال
وان لم يجز اخذ الثلث وان كان اثنان واجازا اخذ النصف وان لم
يجيزا اخذ الثلث وان كان ثلاثة يعني اخذ الثلث اجازوا او لا او اربعة
اخذ الربع وهكذا وهذا التقرير يعلم ان المراد بالجميع جميع المال ويحتمل
ان يكون المراد جميع نصيب الابن وهو المال او الباقي بعد ذوي
الفروض ان كان الابن واحدا او بنصف المال ونصف الباقي ان كان
اثنين وثلث الباقي ان كانوا ثلاثة وهكذا وهذا الاحتمال قرره ابن
غازي وجد عندي ما نصه والعبرة بالاولاد الموجودين يوم الوصية
فلو كانوا ذكورا واناثا فحصة الذكور فلو لم يكن ذكور اعطي حصة
انثى وكذا ان اطلق الابن عليها فان كانت اثنتين فنصف الثلثين
او ثلاثة فثلث الثلثين وليس الثلث ان اجيز والا فللموصى له
الثلث وتعمل فريضة الاقرار والانكار كما ياتي او اربعة فربع الثلثين
او عشرة فعشر الثلثين وهكذا فان مات ولم يخلف احدا بطلت
وصيته كمن قال من غنمي ولا غنم له وكذلك ان لم يمت وايس من
وجود ولد ص لا اجعلوه وارثا معه او الحقوه به ثم ايدا ش يعني
اذا قال اجعلوا زيدا مثلا وارثا مع ابني او قال الحقوه به او نزلوه
منزلة ولدي وما اشبه ذلك واجاز الابن الوصية فان زيدا الموصى له
يعدد بالابن فتكون التركة بينهما نصفين وان كان البنون ثلاثة فهو كابن
رابع وهكذا ولو كان له ثلاثة ذكور وثلاث اناث لكان كرابع مع
الذكور ولو كانت الوصية لانثى لكانت كرابعة من الاناث فقوله في ابنا
على ما له فلو كانوا ثلاثة ذكور واثنتين والموصى له انثى يكون ثالثة
من الاناث فيكون له تسع وان كان الموصى له ذكرا فيكون رابعا
من الذكور وهكذا انظر ما يتعلق بهذا فيما كتبناه على بنت ص
وبنصيب احد ورثته فبجزء من عدد رؤوسهم ش يعني انه اذا اوصى
له بمثل نصيب احد ورثته وترك رجالا او ترك رجالا واناثا فان المال
يقسم على عدد رؤوسهم الذكر كالانثى ثم يدفع للموصى له جزء من
ذلك فياخذه ويذهب ثم يقسم المال بين الورثة على الفريضة الشرعية

فقوله

فقوله له من عدد رؤوس الورثة اي رؤوس ورثته فان
كانوا اثنين فله النصف او ثلاثة فله الثلث او اربعة فله الربع
وهكذا ثم ان متعلق بجزء محذوف تقديره حاسب وكذا يقدر
في قوله فبسهم من فريضته وفي شرح الاجهوري ما نصه لو قال
المؤلف من عددهم لكان اخصر واظهر اذ قوله من عدد رؤوسهم
يشعر الذكر برؤوسهم كما هو المتبادر منه وليس بمراد وان مثل
النصيب ما يؤدي معناه من لفظ سهم ونصيب ونائب ونحوها ص
وبجزء او سهم فبسهم من فريضته ش يعني اذا قال لفلان جزء من
مالي او اوصى له بسهم من ماله فانه يعطى سهما من اصل فريضته
لا مما تصح منه اذا انكسرت السهام على بعض الورثة فان
كانت اصل فريضته من ستة فسهم منها وان كانت من اربعة
وعشرين فسهم منها وان كان ورثته ولده فان ترك ذكرا وانثى
فله الثلث وان ترك ذكرا وانثيين فله الربع وان كان رجل
وامرأتان فله سهم من اربعة نتيجة هذا ان كان له وارث
فان لم يكن فيعمل له سهم من ستة لانه ادنى ما يقوم منه الفرائض
او من ثمانية لانه اقل سهم فرضه الله تعالى قولان فقوله من
فريضته اي من اصل فريضته ولو عائلة فاذا كان اصلها
مثلا اربعة وعشرين وعالت لسبعة وعشرين فله سهم من
سبعة وعشرين وان لم تصح الا من اكثر من ذلك فلا يعطى الا سهما
مما صحت منه كما قاله الشيخ عبد الرحمن وقال س اي من اصل
فريضته عائلة او غير عائلة لا مما تصح منه فريضته كما قاله
الشارح لانها قد تكون من ستة وتصح من عدد كثير وقال ق
اي من اصل فريضته والعول هنا داخل في التاصيل ص وفي
كونه ضعفه مثله او مثليه تردد ش يعني ان الشخص اذا اوصى
لزيد مثلا بضعف ابنه واجاز الابن الوصية فهل يعطى لزيد مثلا
نصيب ابنه مرة واحدة او مرتين في ذلك تردد فعلى الثاني لو
اوصى بضعف نصيب ابنه وليس له وارث الا ابن فهو بمنزلة ما
اذا اوصى بمثل نصيب ابنه فقط فيعطى جميع المال ويتوقف على
اجازة الوارث وحينئذ فينتفي القولان واما اذا تعدد الابن
حقيقة او حكما كان يكون معه اثنان او اكثر او معه ام وزوجة
واوصى بثلث ماله لشخص والآخر بضعف نصيب ابنه فعلى القول
الاول يعطى نصيب الابن والامر واضح وعلى القول الثاني يعطى
الجميع من مثلي نصيبه تامل قال الزرقاني والتردد لابن القصار

ولشيخه لانه قوى كلام ابي حنيفة والشافعي من ان ضعف الشي
مرتين فهو مرتضى له ونقل ونقل عن شيخه خلاف ذلك وح فابن
القصار وشيخه من المتاخرين انتهى وفي عبارة كون الضعف المثل
قوي من جهة اللغة قال الجوهري ضعف الشي مثله كما في التوضيح
وكونه المثلين قوي من جهة العرف فكل منهما مشى على غير ما مشى
عليه الاخر وقوله كون مبتدا ومثله خبره والكون الوجود او م
الخبر ويه وهو الظاهر والضمير في ضعفه للنصيب ص وبمنافع
عبد ووريث عن الموصى له ش يريد انه اذا وصى بخدمة عبد
من عبيده ولم يحددها بزمن بدليل ما بعده فانه يخدم مدة
طول حياته وان مات الموصى له فان ورثته يرثونها بعده لان
الموصي لما لم يحددها والملت علمنا انه اراد خدمة حياة العبد
مقتوله وبمنافع عبد معطوف على منفعة معين وقوله ورثت
جواب الشرط ص وان حددها بزمن فكالمستاجر ش يعني انه اذا
اوصى له بخدمة عبده مدة معلومة بان حددها بزمن
فانه يصير كالعبد للمستاجر من انه يجوز لسيده اولمن يقوم
مقامه بيعه اذا بقي من المدة الثلاثة ايام لا ان بقي جمعة كما يفيده
ما في قوله وبيعها واستثناء ركوبها الثلاث لا جمعة هذا على
فتح الجيم وعلى كسرها يصير التشبيه لافادة ان للموصى له ولورثته
اجارة ما له من الخدمة وقال س وق بفتح الجيم بالنسبة لورثة الموصي
فيجوز لهم بيع العبد واستثناء خدمته ان بقي كاليومين والثلاثة
لا اكثر وان لم تحدد لا يجوز كثير ولا قليل وبكسرها بالنسبة للموصى
له او ورثته فيجوز لهم بيع ما بقي من الخدمة ان حددت والا م
كالسنة والسنتين لا اكثر لاحتمال الموت انتهى وجواز بيع الموصى
له ماله من الخدمة مقيد بغير عبد الحضانة قال في المدونة لو
اوصى لك بخدمة العبد عشر سنين فاكريته فيها جاز كمن اجر عبده
عشر سنين وهذا خلاف المخدم حياته لانه اذا مات المخدم
سقطت الخدمة والموجل يلزمه باقيها لورثة الميت وللرجل ان
يواجر ما اوصى له من سكنى او خدمة عبد الا ان يعلم انه اراد به
ناحية الحضانة ص فان قتل فللوارث القصاص او القيمة ش
يعني ان العبد المخدم اذا قتل فلوارث الموصي القصاص في قتل
العمد اذا كان القاتل مكافيا له والا فالقيمة ولا كلام للموصى له لان
حقه انما كان في الخدمة وقد سقطت بالقتل وفيه القيمة في قتل
الخطا قال ق فللوارث القصاص اي ان قتل عمدا عدوانا والقاتل

مكافي

مكافيا واراد الوارث قتله لا خطا مطلقا او عمدا والقاتل مكافي وعفى
عنه او غير مكافي وهذا اولى من قول تت فان قتل العبد الموصى
بخدمته عمدا عدوانا فللوارث القصاص ان كان قاتله عبدا او
القيمة وقد تتعين ان كان القاتل حرا الى اخره لانه يضيع على و
المولف صور وبعبارة اخرى وللوارث هذا اذا كان القاتل قتل
عمدا عدوانا وهو مكافيا او قتله قتل غيلة او حرابة وقوله او
القيمة هذا في الخطا مطلقا وفي العمد وهو غير مكافيا وقال م
او تنويعية اي فللوارث القصاص في صورة او القيمة في صورة
لا تخييرية فان قيل هل يتاتي ش كونها للتخيير بحمل ذلك
على ما اذا كان القاتل عبدا فالجواب نعم وذلك لان العبد
اذا قتل عبدا فليس لسيد المقتول التخيير بين القصاص
واخذ القيمة جبرا على سيده بل بين القصاص والاستحياء فاذا
استحياه خير سيده بين اسلامه وفدائه كما مر انتهى وحد
عندي ما نصه وفيه قتل للموصى بخدمته سواء حددت بمدة م
اولا ص كان جنى الا ان يفديه المخدم او الوارث ش التشبيه
في سقوط الخدمة والمعنى ان العبد المخدم اذا جنى فالكلام
ابتدا لوارث الموصي بكسر الصاد ان شا اسلمه او فداه فان
فداه استمرت الخدمة على ما كانت عليه قبل الجناية وان اسلمه
خير المخدم بفتح الدال او وارثه بين ان يفدوه فيعمله وارث الموصي
ويبطل حقهم من الخدمة او يفدوه وتستمر الخدمة فقوله الا
ان يفديه المخدم او الوارث فتستمر اي الخدمة وقال ق قوله
كان جنى الى اخره تشبيه في البطلان المقدر بعد قوله فللوارث
الى اخره اي وبطلت الخدمة بدليل قوله الا ان يفديه المخدم
قوله او الوارث قال ز اي وارث الموصي او الموصى له وشموله كلام
المولف للامرين حسن والنقل يشهد لذلك انتهى وقال ه في د
شرحه المراد بالوارث اولا وثانيا وارث سيده فان قلت يشمله
الكلام على وارث المخدم قلت لعله ترك ذكره لما علم ان الوارث
ينزل منزلة مورثه وقد جعل لمورثه الفدا بقوله الا ان يفديه
المخدم وحملت تت على ما يشمل وارث الموصي والموصى له او وارث
الموصى له فقط وان كان صحيحا لكنه خلاف قاعدة المولف اذا
اعيد نكرة معرفة كانت عين الاول ثم ان التشبيه في قوله كان جنى
في مطلق التشبيه فان الذي يخير فيه سيد المخدم فيما اذا جنى
هو في اسلامه او فدائه وهو خلاف المخير فيه في الاول كما هو ظاهر

ص وفي ومدبر ان كان بمرض في المعلوم ش يعني ان الوصية والمدبر
في المرض لا يدخلان الا في المال الذي علم به الموصي يوم الوصية فيبطل
قبل بعلمها ثلثه او لا فان صح من مرضه ثم مات فانه يكون كمدبر في
صحته اي فيدخل في المال الذي لم يعلمه الموصي ايضا وفي شرح ه
قوله فيما علم اي علم به قبل موته ولو بعد الوصية واما ما كان من
مال لا يعلم به قبل الوصية ولا بعدها حتى مات فلا تدخل فيه
الوصايا ومدبر المرض ومفهوم الشرط ان المدبر في الصحة يدخل اي م
في المعلوم والمجهول للموصي قال الشارح والشيخ وعلى ظاهر المذهب
ان الصحيح فقد عتقه من مجهول اذ قد يكون بين تدبيره وموته
السنون الكثيرة والمريض يتوقع الموت في مرضه وهو عالم بماله
فانما قصده ان تجري افعاله فيما علم به واما اذا صح المريض ثم مات
فكمدبر الصحة انتهى قوله واما اذا صح الى اخره مسئلة زائدة
على كلام المولف وظاهر كلام المولف ان الوصية اذا كانت في الصحة
لا تدخل في المجهول وهو ظاهر كلام غيره ايضا والفرق بينها وبين
مدبر الصحة ان التدبير لازم بخلافها وصداق المريض يكون في المعلوم
والمجهول ولا يرد على المولف اذ ليس هذا من الوصايا انتهى المراد
منه قوله ومدبر ان كان بمرض ولا خصوصية للمدبر بذلك وكذلك
المبتل في المرض وتقدم انهما في مرتبة واحدة قوله فيما علم
اي في ما لم يعلمه الموصي والدين فعلى هذا فقراءته بالبناء للفاعل
احسن فرع فان اهل الوصايا ان الميت علم به وانكرت ٢
الورثة ذلك حلف الورثة ما يعلمون ان الميت علم به ولم يدخل
الوصايا فيه اي وان نكلوا حلف الموصى لهم ودخلت الوصايا فيه
كما اشار له ابن فرحون على ابن الحاجب ص ودخلت فيه وفي
العمرى ش تقدم ان الوصايا لا تدخل الا فيما علم به الموصي وذكر
هنا انما تدخل في المدبر في المرض اذا بطل بعض تدبيره لضيق الثلث
وكذلك تدخل الوصايا في العمرى الراجعة بعد موته وكذلك تدخل
في الحبس الراجع بعد موته وكذلك تدخل الوصايا في البعير الشارد
والعبد الآبق اذا رجعا بعد موته قال في المدونة كلما يرجع بعد
موته من عمرى فان الوصايا تدخل فيه وان بعد عشر سنين والمراد
بالعمرى الشي المعمر لا المصدر وفي شرح ه ودخلت فيه وفي العمرى
اي في المدبر مطلقا اي سواء كان في الصحة او في المرض كما قاله
الشيخ عبد الرحمن واعلم ان دخول الوصية في مدبر الصحة
وفي مدبر المرض ظاهر وذلك فيما اذا كان المقدم عليه يزيد

على ثلث

على ثلث مال الميت الذي من جملته قيمة المدبر بان كان فدا الاسير
يزيد على ثلث مال الميت الذي من جملته قيمة المدبر فاذا كان
ثلث مال الميت الذي من جملته قيمة المدبر مائة وكان فك الاسير مائة
او اكثر فانه يبطل تدبير المدبر في الصحة ويدخل ما زاد من فك
الاسير في ثلث قيمته ايضا ومثله يقال في المدبر في المرض فلا اشكال
وبه يعلم ان كلام الحطاب غير ظاهر وفي كلام الشيخ عبد الرحمن اشارة
له فانه قال ودخلت فيه اي في المدبر اذا بطل كله بان كان هناك
ما يتقدم عليه فلم يحملها الثلث كلها فانها تكمل منه اذا ابطل
وهذا هو الموافق لكلام ابن شاس ولم يظهر غيره تامل انتهى لكن لا
خصوصية للمدبر اذ كل مرتبة تزيد على الثلث فما بعدها تبطل
واذا بطل فان كان يرجع مالا للموصي فانه يدخل فيه ما قبله
وان كان مالا على الموصي كصداق المريض او زكاة عليه فلا انتهى ه
وانظر الحطاب وجواب ق عن الاشكال فيما كتبناه على تت ص
وفي سفينة وعبد شهر تلفهما ثم ظهرت السلامة قولان ش يعني
ان العبد او السفينة اذا اشتهر عند الناس تلفهما قبل صدور
الوصية ثم ظهرت سلامتهما بعد موت الموصي هل تدخل فيهما
الوصايا او لا تدخل فيه ذلك قولان لمالك ر واما اشهب عنه ولا
مفهوم لما ذكر اي وفي مال شهر تلفه الى اخره وشهر بتخفيف الها
ص لا فيما اقر به في مرض او اوصى به لوارث ش يعني ان ما
في صحته م اقر به في مرضه وبطل اقراره فيه كما اذا اقر في مرضه انه
كان اعتقه فان الوصايا لا تدخل في ذلك على المعروف من المذهب
وكذلك ما اوصى به لوارث ولم يجزه الورثة فان الوصايا لا تدخل
فيه ومعنى ذلك ان الرد لذلك وقع بعد الموت اما لو حصل قبل
موت الموصي وعلم بذلك دخلت الوصايا فيها كما قاله ق قوله
لا فيما اقر به في مرض قال س وكما هي المنزلة ارباب الديون وما
كان يرجع ميراثا يقسم على الورثة على فرائض الله وليس لارباب
الديون فيه شي قوله في مرضه اي او صحته لا ان اقراره في صحته
قد يكون باطلا اي لا في اقراره الباطل انتهى وفي شرح ه المراد بما اقر به
في المرض ما يبطل اقراره به في المرض كاقراره لمن يتهم عليه قال في
المدونة وان اقر المريض بدين فانه يخرج من راس المال ثم انه ينظر
فان كان لمن يتهم عليه يرجع ميراثا وان كان لمن لا يتهم عليه اخذه وما
اوصى به يخرج من ثلث ما بقي بعد ما اقر به من الدين سواء كان لمن
يتهم عليه او لا قاله الحطاب وانظر فك الاسير ومدبر الصحة ونكاح

الموصية هل يدخلونه في الدين المقر به لمن يتهم عليه حيث كان المقر مريضا
وهو الذي يظهر من التوضيح في شرح قول ابن الحاجب ولا تدخل الوصايا
فيما لم يعلم به او لا يدخلونه ونقل الظاهر من هذا المحل من المدونة ثم
بانت في ابن يونس في كتاب المدبر ان المدبر في الصحة يدخل في
ذلك فيكون فك الاسير مقدما عليه من باب اولى فتامله انتهى قلت
في قوله فيكون فك الاسير الى اخره بحث اذ فك الاسير من الوصايا
بخلاف التدبير الا ان يحمل على فك الاسير الذي تعين عليه حيث لم يكن
من الفي وكان موصل دون غيره فتامله وما ذكره عن ابن يونس يفيد
ان دخول مدبر الصحة فيما اقر به في مرضه لمن يتهم عليه ربما يستفاد
من كلام المولف لان كلامه في بيان ان الوصايا لا تدخل فيما اقر به في
مرضه لمن يتهم عليه لكن مقتضى كلامه ان ذلك الاسير لا يدخل فيه
كما علمته انتهى المراد منه ص وان ثبت ان عقدها خطه ش المراد
بالعقد هي الورقة التي يكتب فيها الوصية فاذا وجدت وثيقة
مكتوبة بخط الميت وثبت عند الحاكم بالبينة الشرعية انه بخط الموصي
والحال انه لم يقل انفذوها فان ذلك لا يفيد ولا تنفذ بعد موته
ولا يعمل بها اما ان قال انفذوها واشهد على ذلك فانها تنفذ بعد
موته ويعمل بها وانما لم يفد اذا ثبت ان عقدها خطه او قراها ولم
يشهد لان كلامها لا يفيد عزمه عليها انه رجع عنها قال ابن عرفة
الصيغة ما دل على تعيين الوصية فيدخل اللفظ والكتب والاشارة
قال الباجي من كتب وصيته بيده فوجدت في تركته وعرف انها
خطه بشهادة عدلين لم يثبت شيء منها حتى يشهد عليها وقد يكتب
ولا يعزم رواه ابن القاسم ص او قراها ولم يشهد ش اي وكذلك
لا تنفذ الوصية بعد موته ولا يعمل بها اذا قراها على الشهود
ولم يقل انفذوها ولم يشهد عليها واما ان اشهد عليها او قراها
عليهم وقال انفذوها فانها تنفذ بعد موته قوله ولم يشهد اي ولم
يشهدهم انها وصيته قوله ولم يشهد راجع لهما وقوله ويقل انفذوها
قال الزرقاني معطوف على المنفي اي ولم يقل انفذوها فان قال ذلك
وثبت عمل به فان قيل المحل للواو لان عدم الافادة مرتب على انتفا
الامرين معا فكان المناسب الاتيان بها دون او فالجواب ان او هنا
لاحد الشيئين الدائر بين الامرين فلا يتحقق الحكم الا بانتفائهما معا
كقوله تعالى ولا تطع منهم اثما او كفورا اي لا تطع واحدا منهما انتهى
وجد عندي ما نصه فان قال انفذوها تنفذ اي فان قال باللفظ ولا
عبرة بكتابه ذلك قوله لم تنفذ راجع لجميع ما تقدم ص وندب فيه تقديم

التشهد

التشهد ش اي يستحب للانسان اذا كتب وصيته ان يبدا بالشهادة
بان يقول اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله
ثم يذكر ما يوصي به قال مالك فعل ذلك الصالحون وما زال ذلك من
عمل الناس بالمدينة وانه ليعجبني واراه حسنا قال انس بن مالك
ويوصي اهله بالتقوى ويصلحوا ذات بينهم ويطيعوا الله ورسوله
ان كانوا مومنين قوله وندب الى اخره اي تقديمه على المقصود
بالذات فلا ينافي انه يقدم البسملة على ذلك وظاهر كلام المولف
انه يندب البدء بالتشهد سواء كانت الوصية باللسان او مكتوبة
قاله د في شرحه ولم اره الا في المكتوبة ص ولهم الشهادة وان لم
يقراه ولا فتح وتنفذ ولو كانت عنده ش يعني انه يجوز للشهود
ان يشهدوا على الموصي بما انطوت عليه وصيته وان لم يقراها عليهم
وان لم يفتح الكتاب ولو بقي عنده الى ان مات اذا قال لهم اشهدوا
بما في هذه الوصية وهي رواية ابن القاسم وتنفذ بعد موته
اذا عرفوا الكتاب بعينه بل لو تاخرت كتابته الوصية عن تاريخ
الاشهاد بذلك فيجوز لهم ان يشهدوا واشترط ان يعرفوا الوصية
بعينها قوله ولهم الشهادة الى اخره اي فيجوز لهم الشهادة وهذا
لا ينافي وجوب الشهادة اذا لم يقم غيرهم مقامهم فكلام المولف في
الجواز والوجوب امر عارض وهذا اولى من جعل اللام بمعنى
على قوله ولو كانت عنده اي ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية
عنده وقال س اي ان كانت عندهما او عند احدهما او عند
غيرهما بل ولو كانت عنده ص وان شهدا بما فيها وما بقي فلفلان
ثم مات ففتحت فاذا فيها وما بقي فللمساكين قسم بينهما ش
يعني ان الوصية اذا كانت مطبوعا عليها وقال الموصي للشهود
اشهدوا بما فيها لي وعلي وما بقي من ثلثي فلفلان الفلاني فانه
يجوز لهم الشهادة بذلك ثم مات الموصي ففتحت الوصية فاذا
فيها وما بقي من الثلث فللمساكين او مع الفقرا مثلا فان ما بقي
من الثلث ينقسم بين فلان الفلاني وبين المساكين ومن ذكر
معهم نصفين بالسوية كما لو كانت الوصية لاثنين فقط فان الثلث
ينقسم بينهما نصفين قال ابن وهب في امراة قالت للشهود هذه
وصيتي وهي مطبوعة اشهدوا بما فيها لي وعلي واسندتها الى
عمي وما بقي من ثلثي فلعمي وماتت ففتح الكتاب فاذا فيه ما
بقي من ثلثي فلليتامى والمساكين والارامل فانه يقسم بقية
الثلث بين العم والاصناف الاخرين نصفين بمنزلة رجلين قال

ابن رشد هذا على قول ابن القاسم في المدونة وعبر هنا ان من اوصى
بشيء لرجل ثم اوصى به لغيره فهو بينهما ولا تكون وصيته الثانية
ناسخة للاولى فقول المؤلف فيما معطوف على ما اي شهد بالامرين
فانه قيل ما بقي مشهود عليه غالبا بالنسبة للمعطوف بمعنى على
فالجواب انه مشهود به والمشهود عليه محذوف اي وان شهدا
على الموصي بهذين فرع من خط الناصر اللقاني اذا اوصى له
بثمرة حائطه ولاخر بخمسة اوسق فتلفت الثمرة الا خمسة
اوسق فانه له جميعها دون من اوصى له بسائر الثمرة قاله في
المبسوط وقال الباجي لو اعراه او منحه ثمر حائط فلم يبق الا
مقدار تلك الاوسق فانه يبقى له انتهى ص وكتبها عند فلان
فصدقوه او اوصيته بثلثي فصدقوه صدق ان لم يقل لابني د
ش يعني انه اذا قال وصيتي كتبتها وهي عند فلان فصدقوه
فانه يصدق وكذلك اذا قال اوصيته بثلثي فصدقوه فانه يصدق
في ذلك ان لم يقل لابني اي فان قال انما اوصي بالثلث او بالكثير لابني
فانه لا يصدق قطعا لانه يتهم واما القليل فينبغي ان يصدق كما في
كتاب الشهادات كما قاله ز وفي شرح ه ما نصه يحتمل قوله
وكتبها انه كتبها وجعلها عنده فيصدق به في قوله هذه وصيتي
التي كتبتها وحينئذ فلا يرجع ان لم يقل لابني له ويحتمل انه يريد
انه امر فلانا بكتبها وحينئذ فتصديقه في صرف الموصى به
وتعيين مصرفه وقوله ان لم يقل لابني يرجع له انتهى المراد منه
قوله ان لم يقل لابني قيد في المسئلتين ولا مفهوم لابنه بل هو
كناية عن متهم عليه اي ان لم يصرف الوصية لمتهم عليه ولو
ادخل الكاف فقال كابني كان اولى وهو ما اشار له المؤلف
فيما تقدم بقوله ولا من شهد له بكثير ولغيره بوصية والا قبل
لهما قوله عنده حال من الهاء في كتبها اي حال كونها عند
فلان لا لغو متعلق بكتبها فلا يحتاج الى ما قاله الزرقاني ونصه
اي وان قال كتبتها وجعلتها عند فلان ففي الكلام حذف اداة الشرط
وفعل الشرط وحذف فعل عامل في الظرف وقوله عند فلان ظاهره
ولو كان غير عدل وهو قول مالك في الواضحة وبه قال سحنون
وهو ظاهر المدونة واختيار التونسي واللخمي لان الميت ائتمنه
وامر بقبول قوله ولان عدم تصديقه يؤدي الى ابطال الوصية
وفوات غرض الميت وذهب ابن القاسم الى اشتراط كونه عدلا وان
غيره لا يصدق لنقله الشارح انتهى وغير العدل يشمل الكافر قال بعض

شيوخنا

شيوخنا ويحتمل ان يكون المراد المنفي هنا عدل الشهادة لا عدل
الوصية والامامة وهو بعيد انتهى قوله فصدقوه ولا يحتاج
لبينة فلو لم يذكر فصدقوه فلا يصدق الا ببينة ص ووصي فقط
يعم ش يعني انه اذا قال اشهدوا على ان فلانا وصيي ولم
يزد على ذلك فانه يكون وصيه في جميع الاشياء ويزوج صغار بنيه
ومن بلغ من ابكار بناته باذنهن الا ان يامره الاب بالاجبار او يعين
الزوج والثيب بامرها فيقدم عموم ما هنا على المقيد في باب
النكاح وفي شرح ه ما نصه ظاهره يدخل في العموم ما اذا كان
الموصي وصيا على ايتام وهو ظاهر المدونة فيكون للموصى له
الولاية عليهم وقيل لا يدخلون الا بالنص على دخولهم ذكره بد
المشذالي ثم ذكر ترجيح كل قال فرع الاول اذا قال فلان
وصيي وتبين ان فلانا ميت وله وصي فان علم بموته كان وصيه
وصيا وان لم يعلم لم يكن وصيه وصيا وتبطل الوصية ذكره
ح وكذا تبطل اذا علم بموته ولم يكن له وصي الثاني للموصي ان
يوصي ما لم يمنعه الموصي من ذلك الثالث اذا قال لشخص
انت وصيي على اولادي فلان وفلان وسكت عن باقيهم دخل
من لم يسم في وصايته وكان وصيا على الجميع وكذا لو قال عبيدي
احرار وسمى بعضهم عتقوا كلهم واذا تصدق على شخص بميراثه
وهو عدة امور وسمى بعضها وسكت عن بعضها واستثنى
بعضها فانه يكون ما عدا المستثنى للمتصدق عليه حيث علمه
الموصي الرابع اذا اوصى بوصية وذكر فيها ان الوصي على
اولاده فلان ثم اوصى بوصية اخرى وغير ما كان اوصى به
اولا الا انه لم يتعرض للموصي ولم يجعل وصيا على اولاده في
الوصية الثانية الا انه قال ان هذه ناسخة لكل وصية قبلها
فلا يكون ذلك ناسخا لايصائه على اولاده ذكره ابن رشد في
نوازله قاله الحطاب الخامس من اوصى لمحجور له ولي وشرط
ان يكون ما اوصى به بيد غير ولي المحجور حتى يرشد المحجور فانه
يعمل بذلك ايضا كما اذا وهب له هبة على ذلك السادس لو اوصى
بشيء على شرط فلم يوف به الموصى له فانه يرد ما اوصى له به
كمن اوصى لام ولده بوصيته على انها لا تتزوج فتوفي وتنفذ لها
الوصية ثم تزوجت فانها ترد ما اخذته قاله في معين الحكام
انتهى المراد منه قوله ووصي فقط يعم ولو قال بلفظ الوكالة فانه
يعم لان العبرة بالمعنى بان قال ان مت ففلان وكيلي كما قاله في نوازل

سحنون ص وعلى كذا اخص ش المشهور من المذهب انه اذا قال
فلان وصي على الشيء الفلاني فانه نظر الوصي يختص به ولا
يتعداه الى غيره ص كوصي حتى يقدم فلان ش اي انه اذا قال
فلان وصي حتى يقدم فلان الفلاني فانه يكون وصيا له في جميع
الاشيا لكن الى ان يقدم فلان الفلاني فاذا قدم فانه لا يكون وصيا
وينعزل بمجرد قدوم فلان ولو لم يقبل القادم الوصية الا ان
يفهم عن الموصي ان مراده اذا قدم فلان وقبلها فلو لم يقبل
فلان بل مات قبل قدومه فان الوصية تستمر على متوليها قاله
ابن يونس وينبغي ان لو مات فلان قبل ان يقدم لكان هذا
وصيا لانه انما خلع هذا بقدوم الغايب فمتى لم يقدم فهو باق
على الوصية انتهى ففي هذه المسألة عموم وخصوص فهي
مشبهة بالمسألتين قبلها اي عامة في النظر فخاصة في
الزمن فهي تشبه الاولى في العموم والثانية في الخصوص
قوله كوصي الى اخره وهي صفة لموصوف محذوف اي كفلان
وصي ص او الى ان تتزوج زوجتي ش المعطوف محذوف دل
عليه ما صرح به من قوله زوجتي ولو اتى به لا سقط هذا الدال
اي وكوصيتي زوجتي الى ان تتزوج فهي ما دامت عزبا وصية
واذا تزوجت سقط حقها وهذا التقدير موافق لما عند
ابن غازي وهو موافق للنقل واما ما في الشارح فهو غير
حسن وجعل البساطي قوله او الى ان تتزوج زوجتي معطوفا
على حتى يقدم وتزوج بالمثناة الفوقية اي وكوصي الى ان
تتزوج زوجتي فهي ما دامت اجنبية منه يكون وصيا واذا تزوجها
خرج عن ذلك هذا حاصل كلامه مع ان النزاع الذي قبله يغني
عنه ز وقال ق كوصي حتى يقدم فلان او الى ان تتزوج زوجتي
اي فلا يكون وصيا ويكون فلان او زوجته وصيا ان قامت قرينة
على ذلك فوصايته مغياة بقدوم فلان او تزوج زوجته وان
قامت قرينة على انه وصي من فلان او زوجته او غيرهما كان وصيا
هذا معنى الكلام على هذه النسخة وعلى نسخة الا ان تتزوج
زوجتي معناه زوجتي وصية الا ان تتزوج وانما اسقط ابن
غازي حرف العطف لانه لا نزاع فيه وانما النزاع في الى والا ص
وان زوج موصى على بيع تركته وقبض ديونه صح ش يعني اذا
جعله وصيا على بيع تركته وقبض ديونه فزوج بناته فان ذلك
لا يجوز ابتدا واذا وقع صح وليس له الا الجبر هو باتفاق قوله

وقبضها

وقبض الواو بمعنى او وقال ز قوله صح ظاهره ان الكلام بعد
الوقوع وهو ظاهر المدونة واما ابتدا فالواجب ان لا يفعل حتى
يرفع الامر الى الامام فيعقده على الاوليا او يقدم الاوليا
عليه انتهى المراد منه قوله وان زوج الى اخره المفعول محذوف
اي من لم يجبر. اما لو زوج من يجبر فيفسخ ابدا قوله صح ما لم يجعل
التزويج لغيرهما قاله س قال اللخمي وان جعل الوصية لثلاثة
لاحدهم اقتضا الدين وقضا ما عليه وللاخر النظر في
الفاضل بالبيع والشرا وللاخر بضع بناته فليس لاحدهم ان
يتعدى غير ما جعل له فان تعدى من له النظر في الفاضل
فاقتضى مضى فعله وان باع واشترى من جعل له النكاح رد فعله
وان زوج من له النظر في المال رد فعله لانه معزول عن ذلك
قال بعض الشيوخ وليس هو بمثابة من قال فلان وصي على
قبض ديوني ص وانما يوصي على المحجور عليه اب او وصيه
ش هذا شروع في الكلام على الوصية على الاولاد واقامة
من ينظر في حالهم وذكر انه لا يختص بالاباء لا بغيرهم من الاقارب
بقوله وانما يوصي على المحجور عليه وهو الصغير او السفيه
اب لكن بشرط ان يكون هذا الاب رشيدا اما الاب المحجور عليه
فانه لا يوصي على ولده اذ لا نظر له عليه وكذا لو بلغ الصبي رشيدا
ثم حصل له السفه فليس له الايصا عليه وانما الناظر له هو
الحاكم ولا يرد هذا على كلام المولف لان كلامه في اب ليس محجورا
عليه وكذلك يوصي على المحجور عليه وصي الاب ووصي وصيه
واما مقدم القاضي فانه لا يوصي على المحجور عليه على المشهور
وسكت المولف عن الصيغة اتكالا على قوله فيما سبق بلفظ
او اشارة مفهمة وقوله وعلى كذا اخص به ص كام ان قل ولا ولي
وورث عنها ش التشبيه في ان الام يجوز لها ان توصي على
الصغير لكن بشروط ثلاثة الاول ان يكون المال المخلف قليلا
فسره بستين دينارا الثاني ان لا يكون للصغير ولي ولا وصي
الثالث ان يكون المال موروثا عن الام ولا يجوز وصية الجد ولا
الاخ وان قل المال الا ان يكون وصيا قوله كام الى اخره قيل الام
ليس لها التصرف في مال الولد ولو كان المال منها فلم كان الايصا
لها بالتصرف مع ان التصرف تابع مقامها فليتأمل الفرق كما
اشار له الزرقاني وقد يقال في الفرق ان الشرع لما حفظ عنه
شروطها الموصي جعل لها الايصا المستوفي للشروط المحفوظة

عن الشرع فليس فيه تضييع للمال لانه لم يسند الا الى محفوظ فلان
تصرفها هي بنفسها لعدم من فيه تصرفها حفظ فالانثى ص لمسلم مكلف
عدل عارف ش هذا شروع منه في الكلام على شروط الوصي المولف فيهم
الذي تسند اليه الوصية منها ان يكون مكلفا فلا تسند الوصية
لصبي ولا لمجنون ومنها ان يكون مسلما فلا تسند لكافر ومنها ان
يكون عدلا والمراد بالعدالة الامانة والرضى فيما يصير اليه وهذا
يشمل الكافر فلذلك اخرجه فلا يقال ان العدل يغني عن الاسلام
فكان عليه ترك مسلم لان هذا الوارد بالعدل عدل الشهادة بل
وبعبارة اخرى المراد بالعدالة المعتبرة هنا الامانة والرضى
فيما يصير اليه اي وان كان فاسقا فيما يصير اليه على خلاف ذلك فالفسق
الذي يوجب عزله هو ما يتعلق بذلك ويشترط فيه ايضا ان يكون
امينا مرضيا له قوة على التصرف احترازا عن العاجز ومثله
المأبون ص وتؤخذ في كون المأبون عاجزا قوله لمطعون قال ز متعلق
بوصي على تضمنه معنى يسند اي وانما يسند من ذكر الوصية
لمكلف انتهى وقال ق وانما كان متضمنا معنى يسند لان يوصي
يتعدى بنفسه انتهى ص وان اعمى وامراة وعبدا ش هذا مبالغة
في المكلف الذي تسند اليه الوصية اي ولو كان اعمى ولا خلاف
في جواز اسناد الوصية اليه وكذلك يصح اسناد الوصية الى
المراة بشرط ان تكون صالحة لذلك وسواء كانت المراة اجنبية
او زوجة للموصي او مستولدة او مدبرة له وكذلك يصح اسناد
الوصية الى العبد بشرط ان يرضى سيده بذلك والى هذا اشار بقوله
ويتصرف باذن سيده واذا كانت الوصية لعبده فليس له بعد
ذلك رجوع وقد يدخل في عبده مدبره ومكاتبه والمبعض والمعتق
لاجل فقوله وعبدا واحرى الامة لان من شانها ان تحسن القيام
بالاولاد سيدها وانما نص على العبد لانه المتوهم ثم ينتقض كلام اللخمي
اما قوله باذن سيده متعلق بمقدر وقوله ويتصرف معطوف على ذلك
المقدر اي قبل باذن سيده ويتصرف اي بغير اذن حينئذ اي حين
اذن له في القبول وظاهر كلام المولف انه متعلق بقوله تصرف وعليه
فيحمل على ما اذا وقعت من غير اذن في القبول واما لو وقعت باذن
منه فلا يحتاج لاذن في التصرف لكون الاذن في الاول يستلزم الاذن في
الثاني كما هو مقتضى القواعد وعليه ايضا فالتفريع بقوله تصرف
تفريع بما علم التزاما وكلام المولف على كلام ابن شاس اذ قال لا يشترط
في الوصي الحرية بل تجوز الوصية للعبد كان له او لغيره ويتصرف باذن

مولاه

مولاه كما اشار له ز وقال ق ظاهره انه متعلق بتصرف وليس كذلك
بل هو متعلق بقبل المقدر فكان ينبغي ان يقول وقبل باذن سيده
ثم تصرف انتهى تنبيهات الاول قال في التوضيح وهذا
الذي ذكره المولف خاص بالوصي على اموال اليتامى او على اقتضاء الديون
او قضائها خشية ان يدعي غير العدل الضياع واما فيما يختص
بالميت كالوصية بالثلث او بالعتق فيجوز الى غير العدل الثاني
انظر وصي الكافر هل يشترط فيه الاسلام حيث وقعت الوصية
عند حاكم شرعي لان الوصي كالوكيل والوكيل الذمي لا يمكن من بيع
او شراء الا لمتناض او لا يشترط ذلك لانه ليس للوصي اذا كان في التركة
خمر ان يريقه الثالث لا يجوز للذمي ان يوصي لحربي وان
مستامنا مسالة من مات ببلد ولم يوص فتقدم رجل فنصبه رجلا
فباع تركته فان بيعه يمضي على ورثته لقيامه فيه مقام
الحاكم كما اشار له ه في شرحه ص وان اراد الاكابر بيع موصى
اشترك للاصاغر ش يعني ان من مات وترك اولادا اصاغر وكبارا
وترك رقيقا جعله في حال حياته وصيا على الاصاغر واراد الاكابر
بيع حصتهم من الرقيق فانه يشترى للاصاغر ان كان لهم مال يحملها
فان لم يحمل ذلك حصتهم واضر بهم باع الاكابر حصتهم منه فقط الا ان
يضر ذلك بالاكابر ويابوا فينقض على الاصاغر بالبيع معهم ص
وطرو الفسق يعزله ش يعني ان الفسق اذا طرا على الوصي
فانه ينعزل عن الايصاء على المشهور اذ يشترط في الوصي العدالة
ابتداء ودواما قال ابن رشد واذا ثبت وجبت الوصية تعمل بها
مشرف فان جعلها لها قال ويعزل الوصي اذا عادى المحجور عليه
اذ لا يومن غدره عليه ومعاداته في تحمي من اخواله وقال ابن القاسم
للوصي ان يشتري لمحجوره بعض ما يلهو به قوله وطرو الفسق
يعزله اي يوجب عزله بخلاف السلطان والفرق بينهما ان السلطان
لمصلحة عامة وهذه المصلحة خاصة المقصود منها العدالة وجد
عندي ما نصه لو طرات عداوة بين الايتام والمشرف عزل عنهم ص
ولا يبيع الوصي عبدا يحسن القيام بهم ولا التركة الا بحضرة الكبير ش
يعني ان الوصي لا يجوز له ان يبيع رقيقا ولو عبدا لكان احسن
يحسن القيام بالاصاغر لان بيعه ليس بمصلحة والوصي لا يتصرف
الا بالحظ والمصلحة وكذلك ليس للوصي ان يبيع التركة من غير حضور
الكبير لان الوصي لا نظر له عليه فان كان الكبير غائبا فان الوصي يرفع الى
السلطان لينظر في امر الكبير الغائب وجد عندي ما نصه فلو باع

فيرد ما لم يفت وقيل يرد مع الفوات القيمة وهو القياس ولو علم
المشتري ويتصرف يصير كالغاصب ولو باع الوصي حصة الميت
بوجه شرعي ثم اثبتوا الشركاء ان له اقل مما باع فلا يرجع المشتري
على الوصي بالثمن اذا كان صرفه على مقتضى ما اوصى كعلى الفقرا
ان لم يوجدوا فان وجدوا رجع عليهم ص ولا تقسم على غايب بلا حاكم
ش هذه المسئلة احدى المسائل العشرة المتقدمة في باب الحجر
المختصة بالقضاة ان امر الغايب انما يحكم فيه القضاة فالوصي لا يجوز
له ان يقسم التركة على الكبير الغايب بلا حاكم لان القسمة قد قيل
فيها انها بيع من البيوع وتقدم انه لا يبيع على الكبير الغايب الا بعد ان
يرفع الامر الى القاضي فيجعل معه من يلي ذلك ولا يامر القاضي بالقسم
حتى يثبت عنده التركة ووفاة من ذكر وان كان موروثا
وغيبة الشريك الغايب وفي شرح ه وتقدم هذا اخر القسمة
في قوله كقاض عن غايب واذا قسم على غايب بلا حاكم كانت القسمة
فاسدة وترد والمشترون العالمون غصاب لا غلة لهم وتقدم ايضا
في الحجر ان امر الغايب انما يحكم فيه القضاة ص ولاثنين حمل على التعاون
ش يعني ان الانسان اذا اسند وصيته لاثنين فاكثر وصية مطلقة
فانه يحمل على التعاون بمعنى انه لا يستقل احدهما في التصرف بشي دون
صاحبه ان لكل واحد منهما من النظر ما للاخر فكانا كرجل واحد
اما ان قيد الموصي في وصيته لهما بلفظ او قرينة باجتماع او انفراد
فانه يصار اليه ويستقل كل منهما بالتصرف دون صاحبه قال
في المدونة من اوصى الى وصيين فليس لاحد منهما بيع ولا شرا ولا
نكاح ولا غيره دون صاحبه الا ان يوكله انتهى قال ابن عرفة وسوا
اوصى لهما على سبيل الشركة او المعية في زمن واحد او زمانين قال
في المدونة الا الشي التافه مثل الطعام وما لا بد منه مما يضر بهم تاخيره
فهو خفيف اذا غاب الاخر وابطا وفي شرح ه ما نصه ولاثنين حمل على
التعاون ظاهره ولو اوصى لكل واحد في زمن وهذا اخلاف الوكالة
والفرق بينهما الاحتياط في مال اليتيم واما لو نص على ان لكل واحد
الاستبداد فانه يعمل به وليس المشرف على الوصي كاحد الوصيين
مع الاخر قال ابن رشد في نوازله المشرف ليس بولي ولا وصي وانما له
المشورة وذكر في اللباب ما يفيد ذلك فقال ما ان كان احدهما مشرفا
على ان يشرف على افعال الوصي كلها ولا يفعل شيا الا بمعرفته فان فعل
شيا بغير علمه مضى ان كان سدادا والا رد وشهادة المشرف على المحجور
جائزة بخلاف الوصي وناظر الوقف كالوصيين وجد عندي ما نصه قوله

حمل

حمل على التعاون ولا يخاصم احدهما دون صاحبه ولا بتوكيل منه او يكون
غايبا وكذا تسمع الدعوى على احدهما اذا غاب الاخر وهو على حجته
اذا قدم وبيع احدهما موقوف على اجازة الاخر فان فات كان على
الذي باع الاكثر من الثمن والقيمة وان اشتراه فرد الاخر فعله وقد
فات فعلى البايع الثمن وكان ما اشتراه له ص فان مات احدهما او اختلفا
فالحاكم ش يعني ان احد الوصيين اذا مات فان الحاكم ينظر في امر الحي
فاما شرك معه غيره او اقره على ما هو عليه وكذلك اذا اختلفا
في بيع او شرا او ترشيد لمحجور عليه او تزويج او غير ذلك فان الحاكم
ينظر في امرهما فما راه اهلا انفذه فالحكم فان عزل احدهما لجرحة
فان الحاكم لا يجعل معه غيره وقال ق فان مات احدهما يريد من غير
وصية كما قال الشارح ولا يناقضه قول المولف ولا لاحدهما
ايصا لانه مقيد بما اذا كان لاجنبي من غير اذن شريكه واما مع الاذن
فله الايصا اما الاجنبي بل لشريكه فله ذلك وليس في هذا اذن
وحينئذ فاعتراض تت ساقط وبناه على عدم التقييد والصواب
التقييد ونقله الشارح عن اللخمي ولا مخالف له ص ولا لاحدهما
ايصا ش تقدم انه لا يجوز لاحدهما ان ينفرد بشي يتصرف فيه الا
باذن صاحبه فليس لاحدهما ان يوصي فان جعل الميت النظر للحي
منهما ورضي بذلك او اقام معه اخر ورضي الحي به جاز ذلك من غير
حاكم فان اوصيا معا جاز وفي شرح ه ما نصه ولا لاحدهما ايصا به ر
بدون اذن صاحبه واما باذنه فيجوز كما لهما ان يوصيا معا ويفهم
منه ان الوصي الواحد له الايصا كما تقدم في قوله وانما يوصي على
المحجور عليه اب او وصيه وما قدمناه من ان لاحدهما الايصا كما
تقدم وانما باذن صاحبه يفيد ان له ايصا صاحبه وهو كذلك وظاهر
انه ليس لاحدهما ايصا ولو مات الاخر وهو ظاهر وايصا الميت م
لغير صاحبه لا يمضي وهو قول سحنون ونقله ابن رشد عن مالك م
وابن القاسم واما لصاحبه فجايز ولو بلا حاكم حيث رضي بذلك ص
ولا لهما قسم المال والا ضمنا ش اي ليس لهما ان يقتسما التركة
شطرين ليكون شطرها تحت يد احدهما ينظر فيه والشطر الاخر
تحت يد الاخر فيه فان فعلا ذلك فانهما يكونان ضامنين للمال اي لما
ضاع منه سوا ضاع من عند احدهما او من عندهما معا اما ضمانه
لما عنده فلاستقلاله بالنظر فيه واما ضمانه لما عند صاحبه
فلرفع يده عنه وكذلك الضمان عليهما في الوديعة اذا اقتسماها
فلو اقتسما الصبيين فلا ياخذ كل واحد حصة من عنده من الصبيان

٢٥٠

من المال قال في المدونة ان اختلفا نظر السلطان ولا يقسم المال
بينهما و ليكن عند اعدلهما فان استويا في العدالة جعله الامام عند
اكفاهما و لو اقتسما الصبيان فلا يأخذ كل واحد حصة من عنده
من الصبيان و قوله و ليكن عند اعدلهما قال اللخمي هذا استحسان
ولو جعلاه عند ادناهما عدالة لم يضمنا لان كليهما عدل قوله ولا لهما
قسم المال قال س ولا قسم الايتام وخالف ق وظاهر المدونة ان
لهما ذلك لانها قالت ولو قسما الصبية فظاهره الجواز وكلام مالك
وابن القاسم وابن الماجشون شيء واحد وكلام ففاسد ص
وللوصي اقتضاء الدين وتأخيره لنظر ش يعني انه يجوز للوصي
اقتضاء الدين ممن هو عليه وله تأخيره على من هو عليه بالنظر
في ذلك اي ان كان فيه مصلحة للصغير خوف تلفه او ضياعه و
وهذا مراده بالنظر وكذلك يجوز للوصي ان يضع من الدين وان
يصالح عليه لخوف جحود او تفليس قاله اشهب قوله وللوصي
الى اخره اللام بمعنى على او ان المراد قبل اجله وبعبارة اخرى
اللام مستعملة في حقيقتها وهو الوجوب ومجازها وهو الاباحة
لان اقتضاء الدين واجب وتأخيره لنظر مباح وفي شرح ه اللام
للاختصاص لا للتخيير وعليه فلا يستفاد من قول المؤلف ودفع
ماله قراضا وبضاعة الى اخره انه لا يجب عليه تنمية المال وادعاء
انها للتخيير بالنسبة له ولقوله ودفع نفقة له وللاختصاص
في غيرها تكلف انتهى المراد منه وقوله وللوصي الى اخره وكذا
له الصلح عنه والوضيعة عنه على وجه النظر كما في النوادر
وغيرها قال ابن رشد وظاهرها ان الوصي يكون صالحه عن اليتيم
الذي ولي نظره فيما طلب له من حق او طلب به في ان يأخذ بعض
حقه الذي يطلب له ويضع بعضه اذا خشي ان يثبت عليه جميع ما
يطلب به ص والنفقة على الطفل بالمعروف ش يعني ان الوصي عليه
ان ينفق على الطفل الذي في حجره وعلى السفيه بالمعروف فمن له
مال كثير فانه يوسع عليه ومن له مال قليل فانه لا يوسع عليه
بل بحسب الحاجة فقوله وله النفقة واتى باللام التي الاصل فيها
الاباحة نظرا للمعطوف وهو ختنه وعرسه وعيده والا فالنفقة
على الطفل واجبة ص وفي ختنه وعرسه وعيده ش اي وللوصي
ان ينفق على الطفل في ختنه بالمعروف وفي عرسه بالمعروف
ولا حرج عليه من دخل فاكل وللوصي ان يوسع على محجوره في عيده
من اضحية وغيرها قاله اللخمي ولا يدعو اللعابين قال ابن القاسم

ما انفقه

ما انفقه على اللعابين لا يلزم اليتيم قوله وفي ختنه يحتمل ان
عطفه على بالمعروف وهو ظاهر عبارته لكن يفوت اعتبار التقييد
بالمعروف في ختنه وما بعده ويحتمل عطفه على مقدر اي والنفقة
على الطفل وفي ختنه الى اخره فقوله بالمعروف حذف مثله من
قوله وفي ختنه وعرسه الى اخره ولو قال كختنه الى اخره لسلم
من هذا ص ودفع نفقة له قلت ش اي وجاز للوصي ان يدفع
لمحجوره النفقة القليلة مثل الشهر ونحوه فان خاف ان يتلف ه
ذلك فانه يدفع له نفقة يوم بيوم ولا يعطي المحجور عليه نفقة
ام ولده ورقيقه قاله ابن الهندي وانما همه من المدونة و
قوله له متعلق بنفقة فيكون ماشيا على قول من يقول لا يدفع
له نفقة ام ولده ورقيقه لانه الراجح لا يدفع لئلا يكون ماشيا
على قول من يقول انه يدفع له ذلك ص واخراج فطرته وزكاته
ودفع للحاكم ان كان حاكم حنفي ش اي يجوز للوصي ان يخرج زكاة
الفطر عن محجوره وعن عبيده من مال المحجور وكذلك للوصي
ان يزكي مال محجوره بعد ان يرفع للسلطان الذي يرى وجوب
الزكاة في اموال الايتام ان كان هناك حنفي او يخشى تولية
في المستقبل لئلا يغرم فان ابا حنيفة لا يرى بوجوب الزكاة
في مال الصغير اما البلاد التي لا حنفي فيها فانه يخرج زكاة
محجوره من غير رفع الى من يرى الوجوب للامن من رفعه الى من
لا يرى الوجوب فيضمنه وكذلك اذا وجد الوصي خمرا في التركة
فلا يريقها الا بعد رفعه للحاكم لانه قد يرى تخليلها فيضمنه اذا
اراقها بغيره ص ودفع ماله بضاعة وقراضا ش يعني انه يجوز
للوصي ان يدفع مال محجوره لمن يعمل فيه قراضا من ربحه و
بضاعة لما في الحديث عن عائشة رضي الله عنها اتجروا في ا
اموال اليتامى لئلا تأكلها الزكاة والوصي مأذون له في تنمية
مال محجوره ولا يجب عليه ذلك قوله ودفع الى اخره اي دفعه
لمن يعمل به قوله ولا يعمل هو به معطوف على ما قدرناه قبله ولما
كان المعطوف على الصلة جاريا على غير من هو له ابرز الضمير كذا
قال بعض شيوخنا والمستصوب خلافه وهو ان يقال ان يعمل
معطوف على دفع واصله ان يعمل فحذفت ان ورفع الفعل بعدها
وهذا الحذف غير شاذ كما اشار له ابن مالك بقوله وشذ حذف
ان ونصب الى اخره اي لا يعمله به انتهى ولو قال لا عمل به لكان احسن
وسلم من عطف الفعل على اسم لا يشبه الفعل وقد تقدم اذا اجملت

اللام من وللولي اقتضا الدين للاختصاص من كانت هنا كذلك وح فلا
يستفاد من كلامه ان الولي لا يلزمه التجر في مال اليتيم وان جعلت د
للتخيير افاد لكنه خلاف المذهب كما ذكره الشارح فقال عند عائشة و
اتجروا في اموال اليتامى لا تاكلها الزكاة الا ان المذهب لا انه لا يجب على
الولي التجر انتهى قوله لا تاكلها الزكاة عبارة تت لئلا تاكلها الزكاة
قوله ولا يعمل هو به فيه حذف ان ورفع الفعل اي لا ان يعمل وهو
غير شاذ وبهذا صح عطفه على المصدر ولا وجه لابراز الضمير وظاهر
كلامه منع عمله به ولو اخذه قراضا على جزء من الربح يشبه قراض
غيره وهو كذلك على ما يفيده كلام الشامل فانه قال وقيل ان
وقع على جزء يشبه قراض مثله مضى وذكر ابن رشد ما يفيد
ان هذا القول تفسير للمذهب وقال في المدونة في كتاب الرهون
وللوصي ان يعطي ماله مضاربة ولا يعجبني ان يعمل هو به لنفسه
انتهى ابو الحسن لئلا يحابي من نفسه انتهى والنهي في كلامها
على الكراهة وبه صرح ابن رشد قاله بعض من حشاه ص ولا
اشترا من التركة وتعقب بالنظر ش يعني وكذلك لا يجوز للوصي
ان يشتري شيئا من تركة الميت لانه يتهم على المحاباة فان ارتكب الوصي
المحظور واشترى فانه يتعقب بالنظر بانه يرفع ذلك الى السوق
فان لم يزد احد عليه اخذه الوصي بذلك الثمن واما ان زاد واحد
عليه فلا ياخذه بما وقف عليه او حتى يزيد كغيره وهو الظاهر
وقاله الشيخ الناصر اللقاني وللقاضي ان يجعل لمن قدمه للنظر
على يتيم اجرة بقدر شغله بالنظر في ماله ومن تورع عن اخذها
فهو خير له وقد قال تعالى ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا
فلياكل بالمعروف اي من مال اليتامى بقدر اجرته فيما يشغله عن عمله
ص الا كحمارين قل ثمنهما وتسوق بهما الحضر والسفر ش هذا مخرج مما
قبله وهو المنع والمعنى انه يجوز للوصي ان يشتري لنفسه من تركة
الموصي حمارين ونحوهما قل ثمنهما مثل ثلاثة دنانير ونحوها بشرط ان
يتسوق بهما في الحضر وفي السفر اي يشهرهما في السوق في المدينة
والبادية للبيع ولا مفهوم لقوله الحضر والسفر لانه افاد مع في
السؤال فهو فرض مسئلة وانما المقصود انتهاء الرغبات في ذلك
الشي كما هو ظاهر كلام المؤلف انه لا بد من ذلك وقد بين القلة في
المدونة بثلاثة دنانير وهل قول المدونة ثمنهما ثلاثة دنانير هل قيمتهما
او الثمن الذي بلغاه لكن قول الامام في السؤال واراد اخذهما
لنفسه بما اعطي بر شد للثاني ص وله عزل نفسه في حياة الموصي ولو

قبل

قبل ش يعني ان الوصي له ان يعزل نفسه من الوصية في حياة الموصي
وهو المشهور لما علمت ان عقد الوصية غير لازم من الطرفين
وللموصي ان يعزل الوصي ولو بلا جرحة توجب ذلك ثم ان اطلاق
العزل على ما قبل القبول فيه مسامحة فاما ان يقال الواو في
ولو قبل للحال او يقال المراد بالعزل الرد اي له رد ذلك ان لم
يقبل بل ولو قبل ص لا بعدهما ش ضمير التثنية يرجع للموت
والقبول والمعنى ان الوصي ليس له ان يعزل نفسه عن الوصية
بعد الموت والقبول وسواء كان قبل قبل موت الموصي او بعد
موته الا ان يظهر عجزه وقال ق اي بعد المتاخر منهما وجد عندي
بانفسه وهذا في وصي الايتام واما ناظر الوقف من جهة الواقف
له ان يعزل نفسه فاذا عزل نفسه صح ولا يعود اليه وقد مر
ذلك في باب الوقف ص وان ابى القبول بعد الموت فلا قبول له
بعد ش يعني ان الوصي اذا ابى من قبول الوصية بعد موت
الموصي فانه لا قبول له بعد ذلك لانه بعد ابايته صار كالاجنبي
فان اراد الرجوع بعد ذلك فحكمه حكم مقدم القاضي لا حكم
الوصي من قبل الميت لانه لا يعود الا بامر القاضي ص والقول
له في قدر النفقة ش يعني ان الوصي اذا تنازع مع محجوره
في قدر النفقة فان القول قول الوصي لانه امين ولا بد من
يمينه قال ابن عبد السلام وكذلك يكون القول قوله اذا
نازعه المحجور عليه في اصلها لان الموصي ايتمنه عليه قال
ابن عتاب لانه لو كلف البينة على ذلك لشق عليه وكل ذلك
ان لم يات بسرف وقال في المدونة يصدق في الانفاق عليهم
ان كانوا في حجره ما لم يات بسرف فان ولي النفقة غيره ممن
حضنهم من ام او غيرها لم يصدق في دفع النفقة الى من
يليهم الا ببينة [redacted] والقول للوصي في قدر النفقة
بيمين واشبه وان [redacted] والمولف اخل بقيده الشروط و
وقال ق ومثل [redacted] ان الولد في كفالة امه وهي فقيرة و
وكان [redacted] الولد ولا يقال ان المولف اخل بالقيود
المذكورة [redacted] ومن كون الولد في حضانة الوصي اغلبية
لانها مطوية من قاعدة [redacted] لاهل المذهب وهي انما قالوا
فيه القول قوله لا بد معه من اليمين وان قالوا يصدق معناه
من غير يمين لا اما قيد ان كان الولد في كفالته فمن جوهر اللفظ
اذ الغرض انه تنازعه مع الولد ولا يكون تنازعه معه الا وهو في كفالته

اذ لو كان في كفالة غيره لم يكن نزاعه الا مع الكفيل واما فقد الدعوى فيها
بينه فمن قاعدة مقررة وهي ان كل من قبل قوله انما هو اذا ادعى
ما امين فيه انتهى ويحتمل ان الضمير في قوله له للمعتق السابق الوصي
الوصي وهو المتبادر من كلامه ومثله مقدم القاضي والحاضن
والكافل كما يفيد ما ذكره ابن عمر وانظر بسط الكلام في هذا فيما
كتبناه على نت ص لا في تاريخ الموت ش يعني ان الوصي اذا تنازع
مع الصبي في تاريخ موت الموصي فقال الوصي مات منذ سنتين
مثلا والنفقة واصلة وقال الصبي بل مات من نصف سنة مثلا
فان القول في ذلك قول الصبي ولا يقبل قول الوصي الا ببينة وانما
لم يقبل قول الوصي في تاريخ الموت وان كان يرجع الى قلة النفقة
وكثرتها لان الامانة لم تتناول الزمان المتنازع فيه ص ولا في دفع
ماله بعد بلوغه ش يعني ان الوصي اذا تنازع مع الصبي بعد بلوغه
ورشده فقال الصبي ادفع الي مالي الذي عندك وقال الوصي
قد دفعته اليك بعد بلوغك ورشدك فان القول في ذلك قول
الصبي لا قول الوصي لقوله تعالى فاذا دفعتم اليهم اموالهم فاشهدوا
عليهم لئلا تغرموا وهذا هو المشهور لان الامانة لم تتناول الحكم
فيه وظاهره ولو كانت المنازعة بعد طول كما هو ظاهر المدونة فقوله
بعد بلوغه متعلق بدفع واما قبل البلوغ فلا يصدق ولو وافقه

باب ذكر فيه الفرائض وهو علم المواريث وبيان

من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث وغير ذلك ابن عرفة عن
ابن خروف الميراث مفعال من ورث ورثا وورثة والارث اسم
للشيء الموروث وهمزته منقلبة عن واو كاشاح ووشاح ويقال للمال
المتروك ارث وميراث لانه يبقى بعد صاحبه وكذلك الورثة لبقائهم
بعد الميت ولاخذهم الارث انتهى واول من وضع علم الفرائض على شكل
المنبر فخر الدين ابو شجاع محمد بن علي الدهان في اواخر القرن الخامس
واول علم يرفع من هذه الامة علم الفرائض وبعبارة اخرى هذا الباب
يذكر فيه الفرائض وهو الفقه المتعلق بالارث ومن الحساب الذي
يتوصل به الى معرفة قدر ما يجب لكل وارث وبدا اولا ببيان الحقوق
المتعلقة بالتركة وهي خمسة كما ذكر المؤلف وطريق حصرها
بالاستقراء وبغيره كما ياتي وقال ابن عبد السلام علم الفرائض يعد هو
وان كان جزءا من الفقه ولكنه لما امتزج بالحساب به في نظر الناظر صار كانه
علم مستقل فلذلك افرد العلماء له تواليف وفي الحديث عنه عليه
السلام انه قال تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم وانها

تنسى وانها اول ما يرفع ومعنى تنسى اي تترك واختلف هل كونها
نصفا تعبدا او معقول المعنى قولان وبالاول قال جماعة يجب علينا
اتباعه عقلنا معناه او لا وعلى الثاني تسميته نصفا استشكل لقوله
عليه السلام حسن السؤال نصف العلم وبقيت امور كثيرة من العلم
والشيء لا يكون اكثر من نصفين وبان مسائله قليلة بالنسبة للفقه
واجيب بانه لا يلزم نصف ما يعلم في التردد نصف العقل
والهم نصف الهرم والتدبير نصف العيش مع حقارة هذه الامور
بالنسبة لما معها فيما نسبت اليه وانما المراد المبالغة في الثناء على
علم جد واه قال في الذخيرة وذكر بعضهم انه هل هو نصف باعتبار
حالتي الحياة والموت فالحياة سبب لوقوع سائر العلوم والموت سبب
لوقوع علم الفرائض واحد الحالين من مجموعهما نصف او باعتبار
السببين لان السبب الذي يثبت به الملك نوعان اختياري وقهري
فالاول كالشراء وقبول الهبة ونحوه والقهري كالارث او لان العلم
نوعان علم يحصل به معرفة الاسباب وعلم يحصل به معرفة الانساب
والاول سائر العلوم والثاني الفرائض او باعتبار الثواب لان
مسائله وان قلت بالنسبة لبقية العلوم فثوابه كثواب جميعها
والطرف الواحد نصف الطرفين اقوال واورد ايضا انه عليه
السلام قال العلم ثلاثة اية محكمة وسنة قائمة وفريضة عادلة
الخطابي الاية المحكمة كتاب الله وقال محكمة لان منها المنسوخ
والسنة القائمة هي الثابتة والفريضة العادلة فيها وجهان
احدهما من العدل في القسمة فتكون معدلة على الانصباء والسهام
المذكورة في الكتاب والسنة والثاني مستنبطة من الكتاب والسنة
ومن معناهما فتعدل ما اخذ منها نصا فتحمل الفرائض في هذا
الحديث كلما قال بعض المتاخرين المضمر في الحديث بمعنى المصنف
فلا يلزم التساوي واذا علمت هذا فقد كان الواجب في ابتداء
الاسلام الوصية قال تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت
ان ترك خيرا الوصية ثم نسخ باية المواريث وقيل كان التوارث في ابتداء
الاسلام بالحلف والنصرة والهجرة والاخوة والموالاة فيقول ذمي
ذمك ترثني وارثك وذلك قوله والذين عاقدت ايمانكم فاتوهم
نصيبهم ثم نسخ فتوارثوا بالاسلام من الهجرة فصار المتوارث بها كما
قال تعالى والذين امنوا وهاجروا وجاهدوا باموالهم وانفسهم
في سبيل الله والذين اووا ونصروا اولئك بعضهم اولياء بعض
ثم قال والذين امنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شيء حتى يهاجروا

فكان المهاجر وغير المهاجر لا يتوارثان فاذا مات رجل وله ولدان
احدهما مهاجر والاخر غير مهاجر ورث المهاجر دون الذي لم
يهاجر ثم نسخ ذلك بقوله واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وقيل
كان الرجال يرثون الرجال دون النسا والكبار دون الصغار ويجعلون
حظ الزوجة نفقتها سنة قال تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا وصية لازواجهم متاعا الى الحول غير اخراج ثم نسخ ذلك
بايتي المواريث اية النسا التي في اولها والاية التي في اخرها واول
من ورث في الاسلام عدي بن نوفل بن عبد العزى هاجر هو وابنه
النعمان الى ارض الحبشة فمات بها وورثه ولده هنالك فكان اول
وارث وقد قضى عليه السلام بالثلثين لابنتي قيس بن ثابت
من مال ابيهما وكان قتل يوم احد فيهما نزلت اية الفرائض يوصيكم
الله في اولادكم وقيل ان الحكم كان في ابنتي سعد بن الربيع وهو
الصحيح قال ابن سمنون وهو اول ميراث قسم في الاسلام والفرائض
جمع فريضة بمعنى مفروضة مشتقة من الفرض فهو لغة القطع
والحز معرفا النصيب المقدر للوارث شرعا ثم نقل الجمع وجعل
علما لهذا العلم جرى مجرى المفرد فحده علم باصول يعرف بها قسمة
التركات ومستحقوها وانصباؤهم منها وبعبارة اخرى وعلم
الفرائض له حد وموضوع وغاية فحده ما يتوصل لمعرفة قدر ما
يجب لكل ذي حق من التركة وموضوعه التركات لانها التي يبحث فيها
عن عوارضها الذاتية كحق الميت المتعلق بالتركة في مؤن تجهيزه
وقضاء ديونه وحق الوارث والموصى له وغير ذلك وغايته حصول
ملكة للانسان توجب سرعة الجواب على وجه الصحة والصواب
والتركة حق يقبل التجزي ثبت لمستحق بعد موت من كان له بقرابة
او ما في معناها كالنكاح والولا قوله حق الى اخره يتناول المال وغيره
كالخيار والشفعة وخرج بقابل التجزي الولاء والولاية اذ تنتقلان
الى الابعد بعد موت الاقرب لعدم قبولهما التجزي ولا يرد القصاص
والشفعة والخيار لانه ليس المراد بقبول التجزي قبول الافراز بل
ما يمكن ان يقال فيه لهذا نصفه ولهذا ثلثه ونحو ذلك وهذه الثلاثة
كذلك وخرج بقولنا بعد موت من كان له الحقوق الثابتة بالشرا والاتهاب
ونحوهما وبقولنا بقرابة الوصية اي على قول انها تملك بالموت وقال
ابن عرفة الفرائض لقبا الفقه المتعلق بالارث وعلم ما يوصل لمعرفة
قدر ما يجب لكل ذي حق من التركة وموضوعها التركات لا العدد خلافا
للصوري انتهى كذا شرح عليه شيخنا رحمه الله تعالى قوله لقبا هذا مثل اصول

الفقه

الفقه لقبا واضافة فاما المعنى الاضافي فالعلم المراد منه هنا الفقه
والفرائض جمع فريضة وهي ماخوذة من قوله تعالى فنصف ما فرضتم
واصل الفرض التقدير والمراد بالفرائض الانصباء المقدرة شرعا
بسبب الميراث من فرض وتعصيب وعلم ذلك فهمه وحفظه وليس
المراد هنا المعنى الاضافي بل انما جعل المضاف والمضاف اليه علما
على معناه الشرعي في عرف الفرائض فلذا قال لقبا قوله الفقه الى اخره
هذا معناه لقبا لان معنى علم الفرائض الفقه بما يتعلق بالارث فهما
قوله وعلم الى اخره هذا هو العمل بفقه الفرائض اعم من علم الفرائض
كما ان علم القضا اخص من فقه القضا ومعرفة ما يجب من الحق لكل ذي
حق من التركة يتوقف على علم الحساب وقوله المتعلق بالارث اخرج
به الفقه المتعلق بغير الارث وقوله وقوله وعلم الى اخره ادخل به
كيفية القسمة والعمل في مسائل المناسخات وغيرها لان ذلك كله من
علم الفرائض فان قلت ظاهر ما اشرت وقررت به كلامه ان علم الفرائض
لقبا اعم منه مضافا فما قلت وهذا صحيح لا قدح فيه لان المعنى الاضافي
لا يستلزم المعنى اللغوي بل الامر اعم من ذلك قوله لا العدد لانه انما
هو الة لاستخراج الفرض من التركة فلذلك لم يجعل العدد موضوعا
ولما راى بعضهم ان ذلك القدر لا يتوصل اليه من التركة الا بانفاق
العمل بالعدد جعل العدد كانه هو الموضوع والصواب الاول لان
الفرض المقدر انما خرج من التركة وهو مال فالتركة انسب لكونها
موضوعة والعدد انما هو الة فائدة في بيان فضيلة علم
الحساب اعلم ايها الطالب ان علم الحساب من العلوم القديمة المطلوبة
ويحتاج اليه في كثير من العلوم واتفق العلماء اهل المدن قديما
وحديثا على محبته ومدحه والاعتنا به قال الامام الشافعي رضي
الله عنه من تعلم الحساب جزل رايه وقال الفقيه ابو الحجاج الطرطوشي
ان علم الحساب لعلم رفيع • فيه عون ان تشتري وتبيع • لم يضع درهم
قط بحساب • والوفر بلا حساب تضييع • وقال القحطاني لولا الحساب
وضربه وكسوره • لتخاصم البنات والولدان • وقال بعضهم ان الحساب من
العلوم جليل • وعلى دقيقات الامور دليل • فاحرص على الحساب
فانه • برياضة المستصعبين كفيل • لولا الحساب لعلم كل فريضة • لم يعلم
التحريم والتحليل • وقال ابن هيدور الحساب ركن من اركان الدين
وبه توخذ القبلة واوقات الصلوات ويعتبر حساب الاعوام والشهور
والايام وجري الشمس في البروج وحركات الكواكب وحلول القمر في المنازل
ومعرفة الساعات النهارية والليلية واكثر مسائل العلم الشرعي يدخل

فيها الحساب من العبادات وغيرها وبين ذلك واطال ثم قال فاكثر
المسائل الفقهية يدخلها العدد وكفى بالحساب جلالة وشرفا انه
صفة من صفات الكمال اذا اتصف به الجليل جل جلاله باضافته
اليه تعالى قال تعالى وكفى بنا حاسبين وقال تعالى تعالى وهو
اسرع الحاسبين وقال تعالى معظما لعلم الحساب هو الذي جعل
الشمس ضياء والقمر نورا وقدره منازل لتعلموا عدد السنين
والحساب ما خلق الله ذلك الا بالحق يفصل الايات لقوم يعلمون
فمنه جعله دليلا على شرف علم الحساب وجلالته فافهم انتهى
وذكر المؤلف رحمه الله خمسة امور حق تتعلق بعين وحق تتعلق
بالميت وحق تتعلق بالذمة وحق تتعلق بالعين وحق تتعلق بالوارث
والحصر في هذه الخمسة وترتيبها استقرائي فان الفقهاء
تتبعوا مسائل الفقه فلم يجد ما تزيد على هذه المراتب الخمسة
وبعضهم جعل الحصر عقليا وفيه شيء لان العقل يجوز اكثر من
ذلك الا ان يكون مراد هذا القائل انه حصر لما وجد في الخارج اي
بعد ان وجدت في الخارج حصرها العقل فيها وبعبارة اخرى وطريق
حصر هذه الامور الاستقرائي وغيره وطريقه ان تقول الحق
المتعلق بالتركة اما ثابت قبل الموت او بالموت والثابت قبل
الموت اما ان يتعلق بالعين اولا الاول هو الحقوق العينية
واليه اشار بقوله حق تعلق بعين والثاني الدين المطلق واليه
اشار بقوله ثم تقضى ديونه والثابت بالموت اما للميت وهو
مؤن تجهيزه واليه اشار بقوله ثم مؤن تجهيزه بالمعروف او
لغيره وهو الوصية واليه اشار بقوله ثم وصاياه اولا وهو
الميراث واليه اشار بقوله ثم الباقي لوارثه فقال يخرج من
تركة الميت حق تعلق بعين كالمرهون وعبد جنى ش يعني اول
ما يبدأ به من تركة الميت بالشيء الذي تعلق قضاؤه كالشيء
المرهون والزكاة الحال عليه قبل موته من النقد وكذا زكاة
الحبوب والثمر والماشية اذا كانت نصابا وكذلك ام ولده وسلعة
المفلس وما اشبه ذلك وكذلك العبد الجاني فانه مرهون بجنايته
وجد عندي ما نصه والمتعلق بالعين الهدي اذا مات بعد رمي
جمرة العقبة ورتبة ذلك اخر ديون الادميين واول ديون الله
والمتعلق بالعين ايضا الضحية بعد التعيين والعتق لاجل
وسكنى الزوجة في عدتها والهدي بعد التقليد كما في الحطاب
والسوق في الغنم ينزل منزلة التقليد وقال في قوله كالمرهون

وعبد

وعبد جنى مثال للعين المتعلق بها الحق لا للحق المتعلق بالعين
المخرج لان الحق يخرج من التركة كان مما تعلق به اولا فلا يقال ان
في عبارته قلبا والاصل عين تعلق بها حق كالمرهون وعبد جنى
قوله كالمرهون اي المحوز والا فالمرتهن اسوة الغرما قوله وعبد
جنى هذا اذا لم يسلمه ولم يفده في حياته وقول الشارح ويليه
العبد اذا جنى اي يليه ذكرا في كلام المؤلف لا يليه في المرتبة اذ لا
ترتيب بينهما لان المرتهن حقه متعلق بالرهن والمجني عليه حقه
متعلق بالعبد الجاني انتهى وفي شرح ه ما نصه كالمرهون وعبد
جنى هما في مرتبة واحدة اذ الجاني مرهون بجنايته هكذا ذكره
ابن غازي والمراد به ان العبد الذي حصلت منه جناية وليس
رهنا في مرتبة الشيء المرهون من عرض وعقار وغيرهما واما
اذا حصلت من المرهون جناية فيتعلق به حقان حق المرتهن
وحق المجني عليه واشار المؤلف الى بيان ذلك في باب الرهن
وانه ثبتت اي جناية العبد الرهن واسلمه فانه اسلمه بعد
مرتهنه فللمجني عليه بماله وان فداه بغير اذنه ففداؤه في رقبته
فقط ان لم يرهن بماله وباذنه فليس رهنا به انتهى فقول
الشارح انه يلي المرهون فيه نظر وادخلت الكاف زكاة الحرث
والماشية اذا حلت وفيها السن الواجبة واما اذا حلت وليس
فيها ذلك او كانت عينا فانما تكون بعد الدين المتعلق بالادميين
على ما يأتي ثم انه ما ذكرنا من ان زكاة الماشية اذا مات وفيها
السن الواجب يخرج من راس المال مقيد ببلد لا ساعي فيها
اما لو كان بها ساعي ومات ربها قبل مجيئه فانه يستقبل بها
حولا كما هو للمؤلف في باب الزكاة حيث قال وقبله يستقبل
الوارث اي لانه مات قبل حولها ثم قال وانظر لو كان الزرع مرهونا
ووجبت الزكاة في عينه والدين يستغرق جميع الثمرة ومقتضى
ما يأتي عن ابن رشد من ان حق الادمي مقدم على حق الله ر
تقديم رب الدين بدينه على الزكاة انتهى المراد منه ص ثم مؤن
تجهيزه بالمعروف ش يعني ثم بعد اخراج ما تقدم يخرج من تركته
مؤن تجهيزه كغسله وتكفينه وحمله واقباره وما اشبه ذلك
مما يناسبه شرعا وعادة وفي شرح ه ثم مؤن تجهيزه اي وتجهيز من
تلزمه نفقته برق لا بقرابة ويتقدم عليه اما بالرق فقد تقدم
في باب الجنائز التنصيص عليه وعلل بان الرق لا حق له في بيت المال
وهو يفيد ان المنفق عليه بقرابة ليس كذلك ولو مات منه له اب

وابن لم ينتقط نفقته عنه لزمانته قاله الجز ولي تكفينه على ابيه
انتهى ولو مات ابن شخص وابوه ونفقته كل واجبة على الشخص
وليس عنده الامؤنة تجهيز واحد جرى ذلك على النفقة وقد
اختلف هل ينفق على الاب او يتحاصان كذا وقع في ت في باب
النفقات والذي في الشارح والشيخ عبد الرحمن وهو الصواب
فقيل يتحاصان وقيل يتقدم الابن انتهى المراد منه فائدة هل
ينتقل ملك الورثة للتركة بمجرد موت مورثهم او لا ينتقل ملكهم
اليها الا بعد تجهيزه فقال بعضهم تنتقل بمجرد الموت ويقضى عليهم
ان يجهزوه مما ملكوه يدل على ذلك ما تقدم في باب الطلاق ر
عند قوله ولو علق طلاق زوجته المملوكة لابيه على موته لم
ينفذ واستظهر هذا القول المصنف وقضا الدين لازم لهم ان
ان كان في التركة ما يوفي وقال بعضهم لا ينتقل ملكهم اليها الا بعد
تجهيز الميت يدل على ذلك ما تقدم في باب الايمان عند قوله وباكل
من تركته قبل قسمها في لا اكل طعامه ان اوصى او كان مدينا
فانهم حنثوه فافهم قاله الدميري وما نسبه للمصنف من
الاستظهار في ان التركة تنتقل للورثة بمجرد موت مورثهم وقع
في عبارة ت وهو خلاف ما في الشيخ المحررة للمصنف
على التلمسانية من انه استظهر ان التركة لا تنتقل للورثة الا بعد
تجهيز مورثهم ص ثم تقضى ديونه ش كانت بضامن او لا الا انما تحل ر
بموت المضمون وقال ح في شرحه ظاهره ان الديون كلها في مرتبة
واحدة وليس كذلك اذ ديون الادميين تلي مرتبة التجهيز
ويلي ذلك هدي التمتع اذا مات المتمتع بعد ان رمى العقبة
قال الحطاب اذا مات المتمتع بعد رمي جمرة العقبة فالهدي من
راس المال عند ابن القاسم وهو المشهور وسوا اوصى به او لم
يوص به فينبغي ان تجعل مرتبته بين حقوق الادميين وحقوق
الله التي اوصى بها انتهى وينبغي ان يقول وحقوق الله التي
اشهد في صحته انها في ذمته فان لم يشهد بذلك ولكنه اوصى
بها فانما تخرج من الثلث وعليه فالذي يلي هدي التمتع
حقوق الله من الزكوات التي فرط فيها والكفارات اذا اشهد في
صحته انها في ذمته فان لم يشهد بذلك ولكنه اوصى بها فانما تخرج
من الثلث وتشارك حقوق الله التي اشهد في صحته انها في ذمته
في مرتبتها زكاة العين التي مات عند حلولها واوصى بها وكذا
زكاة الماشية التي مات عند حلولها وليس فيها السن الواجب سوا

اوصى

اوصى بها اولا واما اذا مات عند حلولها وفيها السن الواجب فانما
تخرج قبل مؤن التجهيز سوا اوصى بها اولا كزكاة الحرث الذي مات عند
حلوله والحاصل ان الزكاة التي مات عند حلولها ان كانت في
حرث او ماشية وفيها السن الذي يجب فانما تكون مقدمة على
مؤن التجهيز اوصى بها اولا وان كانت في ماشية لم يكن فيها السن
الذي يجب اوصى بها اولا او في عين واوصى بها فانما تخرج من
راس المال وتكون بعد مؤن التجهيز وبعد ديون الادميين
وبعد هدي التمتع كما ان الزكاة التي فرط فيها واشهد في صحته ر
انها في ذمته كذلك وان لم يشهد واوصى بها فانما تخرج من الثلث
ثم انه اذا ضاق راس المال عن حقوق الله التي تخرج منه فانما
ترتب فيه على ترتيبها حيث تخرج من الثلث كما ذكره ابن رشد
وذكره ابن عرفة انتهى المراد منه وجد عندي ما نصه ثم تقضى
ديونه كانت ديون ادمي او ديون الله لكن ديون الادمي مقدمة
كالبيع والسلف والديون الثابتة والمقر بها في حال صحته وان ضاق
راس المال تحاصوا وعلى ذلك ديون الله كالزكوات والنذور
والكفارات والعتق وكل ما يخرج من الثلث اذا اقر به في
صحته فان ضاق راس المال على ذلك يقدم على مراتبها التي
ذكرت في الثلث التي تخرج اذا اقر بها في المرض ص ثم وصاياه من
ثلث الباقي ش اي او سع جميعها والا قدم منها الاكد فالاكد وما
تساوى معه في مرتبته تحاص معه فيها على ما تقدم في بابه
تنبيه انما قدم الدين على الوصية لانه حق واجب على الميت
بخلافها وقد منت على الدين في قوله تعالى من بعد وصية يوصي
بها او دين لانها تشبه الميراث من حيث اخذها بغير عوض وشقتها
على الورثة والدين نفوسهم مطمئنة بادائه فقدمت هنا حثا ر
على وجوبها والمبادرة على اخراجها واول من اوصى بثلث ماله البرا
ابن معرور ص ثم الباقي لوارثه ش اي فرضا او تعصيبا والفرض ستة
جمع في نصف بيت ∴ فهو ربع ثلث وربع نصف كل ضعفه ∴ فالثلث
ثم يخرج الباقي لوارثه فرضا او تعصيبا او هما والفرض ستة والفرض
اصطلاحا النصيب المقدر للوارث شرعا لا يزيد الا بالرد عند القائل
به ولا ينقص الا بالعول وللفرائض عنه عبارات مرجعها واحد النصف
ونصفه ونصف نصفه والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما ويقال
الثمن وضعفه وضعف ضعفه والسدس وضعفه وضعف
ضعفه ويقال النصف والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما ويقال

الثمن والسدس ومنعفهما ومنعف ضعفهما ويقال الثلث والربع ونصفهما وضعفهما ويقال الثلث والربع ونصف كل وضعف كل
وهذا احصرها تتمة للتوارث شروط واسباب وموانع اما شروطه
فثلاثة تقدم موت المورث على الوارث واستقرار حياة الوارث
بعده كالجنين والعلم بالقرب والدرجة التي اجتمعا فيها احترازا
من موت رجل من قيس فانه يرثه لبيت المال مع ان كل قيسي
ابن عمه ولا ميراث لبيت المال مع ابن عمه لكونه فات شرطه الذي هو
العلم بدرجته منه فلعل غيره اقرب منه واما اسبابه فثلاثة الاول
سبب عام بجهة الاسلام في صرف الميراث الى بيت المال على المشهور
نص عليه في الجواهر وغيرها وفي شرح الكلابي للشارمساحي من
الشافعية المراد بجهة الاسلام ان من مات من المسلمين ولا وارث
له او فضل عن وارثه بعد الفروض شيء كان المال او ما فضل عن
الوارث يرثه المسلمون بالعصوبة كما يتحملون ديته هذا هو الصحيح
المشهور والثاني سبب خاص كالاعتاق ولا يورث به الا بالعصوبة
او كالنكاح ولا يرث به الا بالفرض والثالث نسب وهو القرابة
والمستحقون بها نوعان نوع يستحق بغير واسطة وهم البنون
والبنات والآباء والامهات ونوع يستحق بواسطة وهم باقي
الورثة السبعة عشر واما موانعه فثمانية وجملة الفرائض التي
نص الله عليها في كتابه ست عشرة فريضة ثلاث في الاولاد
وثلاث في الآباء واربع في الزوجين واثنان في الاخوة والاخوات
للام فذلك اثنا عشرة واية الوصية تشملهما واربع في الاخوة
الاشقاء او لاب واية الكلالة تشملهما وما عداها مقيس
عليها واما من يرث بالسنة فخمسة بنت الابن مع البنت الواحدة
والجدة للام وبعض العصبة والاخوات لغير الام مع البنات ومولى
النعمة ويرث بالاجماع ثلاثة اصناف الجد وبنو الاخ البنين والاعمام
وبنوهم وبالاجتهاد ام الاب وبالعمل الاخت للاب مع الشقيقة
انتهى ص من ذي النصف الزوج و بنت و بنت ابن ان لم تكن بنت
واخت شقيقة او لاب ان لم تكن شقيقة ش لما جرت عادة
الفرضيين بالبداءة بالنصف لانه اول مقامات الكسور التي المولد
وذكر اصحاب الفروض بنقض ضبطها فذكرها اختصارا والنصف
مثلث النون وفيه لغة رابعة نصيف والذي يستحقه من الورثة
خمسة منهم الزوج مع عدم الولد ذكرا وانثى او ولد الولد كذلك
وان سفل سواء كان الولد منه او من غيره لكن بشرط ان يكون وارثا

لاعبد

لاعبد ونحوه لان ما لا يرث لا يحجب الا الاخوة لام فانهم يحجبون الام الى
السدس ولا يرثون مع الاب كما ياتي ومنهم بنت الصلب فانها تاخذ
النصف اذا انفردت لقوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف
وكذلك بنت الابن تستحق النصف عند عدم البنت اجماعا ولم يكن
بنت لصلب ولا بنات ابن وكذلك الاخت الشقيقة تستحق النصف
لقوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك
وعند عدم الشقيقة تستحقه الاخت للاب وحيث لا معصب
ولفظ اخت شامل للاخوات الثلاث لكن خرجت التي للام بدليل
خاص فبقي ما عداها وكان لها النصف لان الابن اذا انفرد كان له
الكل والانثى لها نصف الذكر ثم ان شئت جعلت من في قول المؤلف
من ذي النصف الى اخره تبعيضية ولا اشكال وان شئت جعلتها
بيانية وتعتبر العطف سابقا على دخولها والتقدير من ذي
النصف والربع والثمن والثلث والثلثين والسدس الزوج
والبنت والاخت والام والاب وولد الام والجد الى الاخر وعلى
هذا فيتعين انما للبيان لكن تجعل المبين مدخولها فقط بل مع
ملاحظة جميع الفروض واصحابها اي فمنتهى الفروض المقدرة
ثم اصحابها وتدخل من ويمتنع البيان كقوله تعالى
فاجتنبوا الرجس من الاوثان اي الذي هو الاوثان وبعبارة
اخرى قوله من ذي النصف خبر مقدم والزوج وما عطف
عليه من اصحاب الفروض مبتدا مؤخر والجملة مستانفة
وهي جواب عن سؤال مقدر كان قائلا قال له من الوارث وما
كيفيته وما مقداره ما يرث فقال الوارث الزوج الى اخر اصحاب
الفروض وكيفية ميراثه انه يرث بالفرض والتعصيب ومقدار
ما يرث ان الزوج يرث النصف الى اخر اصحاب الفروض ولا يتم
الجواب الا بهذه الامور الثلاثة لانه جواب عن ثلاثة اسئلة
واعراب الزركافي لا عبرة به وانظر نصه فيما كتبناه على تت
فائدة ذكر النصف في القران العظيم في ثلاثة مواضع وهي
قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف ولكم نصف ما ترك
ازواجكم وله اخت فلها نصف ما ترك والربع في موضعين وهما
قوله تعالى فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن ولهن الربع مما
تركتم والثمن في موضع واحد وهو قوله تعالى فان كان لكم ولد
فلهن الثمن والثلثان في موضعين وهما قوله تعالى فان كن نساء
فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان

ما ترك والثلث في موضعين وهما قوله تعالى فلامه الثلث فهم شركا
في الثلث والسدس في ثلاثة مواضع وهي قوله تعالى لكل واحد
منهما السدس فان كان له اخوة فلامه السدس وله اخ او اخت
فلكل واحد منهما السدس والله اعلم ص وعصب كلا اخ يساويها
ش يعني ان النسا اللاتي تقدم ذكرهن وهي البنت وبنت الابن
والاخت الشقيقة او للاب يعصب كل واحدة منهن اخوها الذي
في درجتها فان كانا شقيقين او لاب فياخذ الذكر سهمين والانثى
سهما تعصيبا فلو لم يساوها كالاخ للاب مع الشقيقة فانه لا
يعصبها بل تاخذ فرضها وما فضل فهو له تعصيبا وفي شرح الاجهوري
ما نصه اي عصب كلا من الاخت الشقيقة والتي للاب اخ يساويها
ولا يدخل في كلامه البنت وبنت الابن لوجوه الاول السلامة
من التكرار بين ما هنا وبين قوله فيما ياتي وهو الابن ثم ابنه
وعصب كل اخته الثاني ان بنت الابن يعصبها اخوها وابن
عمها وان كان اسفل منها الثالث قوله والجد اذ هو انما
يعصب الاختين الرابع ما تقرر ان المراد بالاخ والعم وكونهما
فيما يذكر في الورثة اخو الميت وعمه وهكذا واخت الميت لا اخت
بنته وبنت ابنه اي يعني هما عصبة بالغير انتهى وقال اللقاني
اي اخ اي اخوها لا اخ الميت بدليل قوله يساويها اي في
الوصف الذي ترث به وهو البنوة وبنوة البنوة او الشقاقة
او الابوة في الاخوة وبهذا اسقط اعتراض ابن غازي بان في كلامه
اجمالا انتهى وانقل نصه ونص الشارح مع ما عليه من الاعتراض
فيما كتبناه على تت ص والجد والاوليان الاخريين ش كذا في
بعض النسخ وهو الصواب اي وعصب الجد والبنت وبنت
الابن الاخت الشقيقة والاخت للاب فالاوليان تثنية اولى
وهما البنت وبنت الابن والاخريين تثنية اخرى وهما الاخت
الشقيقة والاخت للاب ونونهما مضمومة والياء فيهما قبل العلامة
منقلبة عن الف التانيث وقال في قوله والجد كلام مستانف
والواو في والاخريين داخلة على الاوليان لان من قواعدهم ان
حرف العطف قد يدخل على شي المقصود غيره والاوليان معطوف
على الجد ويقدر له عامل مماثل للعامل فيما قبله اي وعصب
الجد الاوليان الاخريين وقول تت ويحتمل ان الجد منصوب
والاخريين عطف عليه والاوليان فاعل عصب والمعنى وعصب
البنت وبنت الابن الاخت الشقيقة والاخت للاب والجد انتهى

خرق للاجماع

خرق للاجماع انتهى وانما كانت الاخوات مع البنات عصبات لانه اذا كان
في المسالة بنتان فصاعدا او بنتا ابن واخذت البنات الثلثين
فلو فرض للاخوات واعيلت المسالة نقص نصيب البنات فاستبعدوا
ان يزاحم ولد الاب الاولاد واولاد الابن ولم يمكن اسقاط اولاد الاب
فجعلن عصبات ليدخل النقص عليهن خاصة قاله امام الحرمين
وحكى غيره عليه الاجماع شرح الفصول للشيخ بدر الدين المارديني
تنبيه ظاهر كلام المولف ان البنات هن اللاتي عصبن الاخوات
اي يصيرهن يرثن بالتعصيب بعد ان كن يرثن بالفرض وهو نص
الحوفي وخلاف ظاهر قول الرسالة والاخوات مع البنات كالعصبة
لهن يرثن ما فضل عنهن ولا يربى لهن معهن انتهى وهو مقتضى
المقام ان الاخوات عصبت البنات قال حلولو والذي يظهر لي
ان يصح الاطلاقان لكن باعتبارين اما كون البنات عصبن الاخوات
فباعتبار كونهن انتقلن عن النصف الى ما فضل وهو ظاهر كما
يفعله الاخ بالاخت واما كون الاخوات عصبت البنات فان لهن
ما فضل عنهن والله اعلم ص ولتعددهن الثلثان ش يعني
ان بنت الصلب وبنت الابن والاخت الشقيقة والاخت للاب
اذا كان معها اخت لها في درجتها واحدة او اكثر فلهما او لهن
الثلثان فرضا واتى بنون الجمع ليخرج الزوج وسوا كانت البنات
من زوجة او اكثر او من امة او اكثر من ملك او من زوجته وامته
واما تبين انهن اكثر من الثلثين كابن وعشر بنات فبالتعصيب
لا الفرض قال تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك
ولا يقال الاية ظاهرة في ان الثلثين اكثر من البنتين ولا كل م
النصف وبه اخذ ابن عباس لانا نقول الله جعل الثلثين للاختين
فللبنتين اولى لقربهما ولان البنت تاخذ مع اخيها الثلث اذا
انفردت فاولى ان تاخذه مع اختها لانها اذا انفردت مثلها والتسوية
بين البنتين والاخت الواحدة خلاف القياس وقيل ان لفظة فوق
زائدة وفيه نظر لان زيادة الظرف بعيدة وبعبارة اخرى وما ذكره
المولف من ان الثلثين يكون للبنتين فاكثر هو مذهب الناس
كافة الا ابن عباس فانه نقل عنه روايتان احداهما ان لهما
النصف لقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن الثلثان
ما ترك فجعل الثلثين حظا لما زاد على اثنتين لا للاثنتين والاخرى
وهي الصحيحة عنه موافقة الناس واحتجوا بما رواه ابو داود
والترمذي وابن ماجه عن جابر قال جاءت امراة سعد ابن



الربيع بابنتيها من سعد الى المصطفى عليه السلام فقالت يا نبي الله
هاتان ابنتا سعد قتل ابوهما معك يوم احد وان عمهما اخذ ما لهما
فنزلت اية الميراث فبعث الرسول عليه السلام الى عمهما فقال اعط
بنتي سعد الثلثين واعط امهما الثمن وما بقي فهو لك قال الترمذي
حديث صحيح ثلث وانما احتجوا بالحديث المذكور لان الاية ليست
بنص في الذي ذكروه قال ابن سحنون وهو اول ميراث قسم في الاسلا
ص وللثانية مع الاولى السدس وان كثرن ش المراد بالثانية بنت
الابن والاخت للاب والمعنى ان بنت الابن فاكثر تاخذ مع بنت الصلب
السدس تكملة الثلثين وكذلك الاخت للاب فاكثر تاخذ مع الاخت
الشقيقة السدس تكملة الثلثين فقوله وللثانية اي ولجنس الثانية
ويصدق ابعض الجمع من كثرن اي وان كثرن افراد الجنس وبعبارة اخرى
اي وان كثرن جنسهن ولا يصح ابقا اللفظ على ظاهر جمع الضمير مع افراد
الثانية لان الواحدة لا تكثر وقال الزرقاني وللثانية من اصحاب
النصف مع الاولى من اصحابه والمراد بالثانية بنت الابن والاولى البنت
واما الاخت للاب مع الشقيقة فياتي حكمها ص وحجبها ابن فوقها
وبنتان فوقها الا الابن في درجتها مطلقا او اسفل فمعصب ش الضمير
في حجبها يرجع لبنت الابن والمعنى ان بنت الابن والمراد بها الجنس
تحجب بالابن فوقها بان ترك ابنه وبنت ابن مثلا وتحجب ايضا ببنتين
فوقها بان ترك بنتين وبنت ابن الا ان يكون معها ابن في درجتها
او اسفل منها فانه يعصبها سوا كان اخاها او ابن عمها لكن من في درجتها
يعصبها او يعصبهن سوا لم يفضل لها او لهن شي من الثلثين
كبنتين وابن ابن مع بنت ابن او ابن مع بنتي ابن ابن او فضل
لها او لهن كبنت صلب وبنت ابن وابن ابن وسوا كان اخاها او ابن
عمها واما من هو اسفل منها بدرجة فيعصبها او يعصبهن ان لم يكن لها
او لهن في الثلثين شي بان كان هناك بنتان فاكثر واما ان فضل لها
او لهن من الثلثين شي كبنت وبنت ابن وابن ابن فانها تاخذ السدس
تكملة الثلثين وياخذ هو الباقي تعصيبا وهذا ما يشير اليه لفظ
المولف اذ هما اذا كانا في درجة واحدة لا يتميز كل منهما عن الاخر واما
اذا كان اسفل منها فان كان لها في الثلثين شي فهي غنية ولا تحتاج له الا اذا لم
يكن لها في الثلثين فقوله مطلقا اي سوا لم يفضل لها شي من الثلثين
او فضل وسوا كان اخاها او ابن عمها وقوله او اسفل ان لم يكن لها
في الثلثين شي واما ان فضل لها من الثلثين شي فلا يعصبها بل تاخذ السدس
والباقي له فقوله او اسفل معطوف على في درجتها والظرف يعطف على

الجار والمجرور وعكسه ثم ان الاستثنا من قوله وبنتان فوقها والاستثنا
متصل ص واخت لاب فاكثر مع الشقيقة كذلك ش يعني ان حكم
الاخت والاخوات للاب مع الشقيقة او مع الشقائق حكم بنت
الابن مع بنت الصلب فيما سبق فتاخذ التي للاب واحدة فاكثر
مع الشقيقة الواحدة السدس ويحجب الاخت للاب الواحدة فاكثر
من السدس اخ فوقها اي شقيق او اختان فوقها كذلك ولما ذكر
ان حكم الاخت او الاخوات للاب مع الشقيقة او الشقائق سوا
حكم بنات الصلب وكان ابن الاخ هنا مخالفا لابن الابن هناك استثنى
ذلك فقال الا انه انما يعصب الاخ والاخوات للاب الاخ المساوي في
الدرجة لا ابن الاخ لانه لا يعصب من في درجته فلا ترث ابنة الاخ معه
ولذا الوسانت وحدها واذا لم يعصب ابن الاخ من في درجته فلا يعصب
من فوقه بل ياخذ ما بقي دون عماته وابن الابن وان سفل يعصب من
في درجته فجاز ان يعصب من فوقه فالاخ اقوى لكن يرد فيما اتيناه هم
من التشبيه من ان ابن الاخ يعصب كابن الابن وفتح انه هنا منقطع سوا
قلنا ان الاستثنا متصل او منقطع لانه معمول لما قبله وان المعمولة
لعامل يجب فتح همزتها منقول من قال ان الاستثنا ان كان متصلا وجب
فتحها وان كان منقطعا وجب كسرها غير صحيح وانظر بسطه فيما كتبناه
على بنت ص والربع الزوج بفرع ش يعني ان الزوج يستحق الربع مع
الولد وولد الولد وان سفل ذكرا كان او انثى كان من الزوج او من غيره
ولكن زنا للحوقه للام فالباء في بفرع بمعنى مع قال تعالى فان كان لهن ولد
فلكم الربع مما تركن ثم ان قوله والربع معطوف على النصف والزوج
معطوف على الزوج ففيه العطف على معمولي عاملين مختلفين
وهما المضاف والابتدا انما سلعل بمذهب من اجاز ذلك مطلقا او
على مذهب من اجاز ان يتقدم الجار لقولهم في الدار زيد والحجرة عمرو
وهنا تقدم الجار فقوله بفرع اي وارث احترازا من ان يكون الفرع كافرا
او رقيقا او قاتل عمد ولا تقييده بلاحق لان ولد الزوجة لاحق
بها مطلقا اعني كان من نكاح او زنا بخلاف ولد الزوج فانه قد
يلحق به وقد لا يلحق ولذلك قيده منه بلاحق لكن لا يلزم من كونه
لاحقا به ان يكون وارثا اذ قد يكون لاحقا به ويقوم به مانع من الارث
كالرق مثلا ويلزم من كونه وارثا ان يكون لاحقا فلو قيده منه بوارث
وترك لاحق لكان اولى ولكن ان تقول الكلام مفروض بعد وجود الاسباب
وانتفا الموانع فلا يحتاج للتقييد بوارث فيهما ص وزوجة فاكثر ش
يعني ان الزوجة او الزوجات لها او لهن الربع مع عدم الولد وولد

و ولد الولد لقوله تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد وقد يدخل
عليهن النقص في مسائل العول تنبيه يشترط في توارث الزوجين
ان يكونا مسلمين حرين غير قاتل احدهما الآخر كغيرهما وان يكون نكاحهما
صحيحا او مختلفا فيه سواء مات احدهما قبل الدخول او بعده فان
كان فاسدا متفقا عليه فلا يتوارثان سواء مات احدهما قبل الدخول
او بعده وما في ابي الحسن على الرسالة ومثله لتت من تقييد الارث
في النكاح المختلف فيه بالدخول لا يعول عليه فائدة في الربع ثلاث
لغات ضم الباء وتسكينها والثالثة ربيع ص والثمن لها او لهن بفرع
لاحق ش يعني ان الزوجة او الزوجات لها او لهن الثمن مع الفرع
اللاحق بالزوج من ولد او ولد ابن منها او من غيرها لقوله تعالى
فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم واحترز باللاحق من ابن
الملاعنة الذي لاعن فيه لنفيه فانه لا يحجبهن من الربع الى الثمن
واولى ابن الزنا وتقدم ان ابن الزنا لا يحجب الزوج من النصف الى
الربع لانه لاحق بالام وقوله لها او لهن مما يليه بلهن علم انه اذا اطلق الجمع
على ما زاد على الواحد بنا على ان اقل الجمع اثنان فلا يحتاج الى ان
يقول لها او لهما او لهن فائدة في الثمن ثلاث لغات ضم الميم
وسكونها والثالث ثمين ثم من تعدد من الزوجات لا يتميز بعضهن
عن بعض في الثمن او في الربع الا في صورة نادرة انظر نصها مع
فائدة اخرى فيما كتبناه على تت ص والثلثان لذي النصف ان
تعدد ش تقدم انه قال ولتعدد هن الثلثان واعاده هنا لافادة ان
الزوج لا يتعدد ولهذا اتى به في الشرط لكن تقدم ان العبارة الاولى
احسن لانها تفيد عدم تعدد الزوج ولا يعترض بما رواه قاسم ابن
اصبغ في خنثى تزوج على انه امراة وولد له من بطنه وتزوج على
انه ذكر وولد له من ظهره فنادر وان صح فليس من تعدد الزوج فان
كان معه ولد فله الربع على انه زوج والثمن على انه زوجة ولا يجمع
الثمن والربع متوفر فيه غيرها ثم في نسخة والثلثين بالجر على حذف
المضاف وابقا عمله اي وفرض الثلثين كائن لذي النصف ان تعدد لكن
لم يستوف ما اشار اليه ابن مالك بقوله • وربما جروا الذي ابقوا كما
كان قبل حذف ما تقدما • لكن بشرط ان يكون ما حذف • مماثلا لما عليه قد عطف
كقوله اكل امرئ تحسبين امرأ ونار توقد بالليل نارا اي وكل نار فحذف
كل وبقي المضاف اليه مجرورا كما كان قبل ذكرها والشرط موجود وهو
العطف على مماثل المحذوف وهو كل في قوله اكل امرئ فائدة في الثلثين
لغتان ضم اللام وسكونها ومثل ذلك في الثلث والسدس على ما قاله

ابو عبيدة

ابو عبيدة وحكى في الصحاح في الثلث فيه ثلاث لغات قال الشيخ
زاد اثبت ثليث ثبت المثلثات لانه على سننه مع يجري في اللغات الثلاث
في جميع الفروض الخمسة انتهى اعني ما عدا النصف انتهى يعني فقيه ما
تقدم ص والثلث للام وولدا ها ش الثلث فرض اثنين من الورثة
فرض الام عند عدم من يحجبها لقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه
ابواه فلامه الثلث وفرض اثنين فصاعدا من الاخوة للام سواء كانوا
ذكورا او اناثا او ذكورا واناثا مع عدم الحاجب لقوله تعالى فان
كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ونصيب الذكر كالانثى ولا يعصب
ذكرهم انثاهم وهم يرثون مع من يدلون به واذا انفرد احدهم اخذ السدس
الغالب انها يستوي فيها الذكر والانثى في ستة مواضع الاخوة للام والثاني
اخوات مع البنات والثالث المشتركة اذا اشتمل ولد الابوين على
ذكور واناث على الصحيح الرابع من ياخذ بالولاء الخامس بنت وابوان
وابنا ابن او بنت ابن السادس شقيقة واخوان لام واخ واخت
لاب ص وحجبها للسدس ولد وان سفل واخوان واختان مطلقا
ش يعني ان الام تحجب من الثلث الى السدس بالولد ذكرا كان او انثى
وان سفل وكذلك تحجب الى السدس بالعدد من الاخوة مطلقا
سواء كانوا ذكورا او اناثا او لاب او لام او مختلفين وسواء كانا غير
محجوبين وهو ظاهر او محجوبين بالشخص كمن مات عن امه وابيه
واخويه شقيقين او لاب وكمن مات عن امه واخوين لام وجد
واما المحجوب بالوصف فلا يحجبان كما اذا كان بهما مانع من موانع الارث
كالرق والكفر وفي شرح التلمسانية ما يفيد ذلك في ابهام يرشد
المعنى لدفعه قوله او اختان او مانعة خلو لا مانعة جمع فيحجبها
اخ واخت مطلقا ذكورا واناثا او خناثى او مختلفين اشقاء او لاب
او لام او بعض وبعض قال الله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس
وانما اقتصر المؤلف على ذكر قوله اخوين او اختين لان الاثنين منهما
بمنزلة الثلاثة وما ذكره هو مذهب الجمهور واخذ ابن عباس بظاهر
الاية فلم يحجبها بالاثنين محتجا على عثمان بان الاخوين ليسا اخوة فقال
له عثمان حجبها قومك يا غلام اي ان قومك قريش اقل الجمع عندهم
اثنان وقال ابن الانباري ليس لان الجمع اثنان بل لما استقر من قاعدة
المواريث ان حكم الاثنين مساو لحكم الثلاثة واشار بذلك لما نقله
من قال ان الاخوة في الاية جمع والجمع اقله ثلاثة وقد يعبر به عن
الاثنين الزمخشري المقصود بلفظ الاخوة في الاية الجمعية المطلقة من
غير نظر للكمية وقال تت فحوى كلام المؤلف يعطي كالاخوين

او الاختين فلو نقصنا لم يكن الحكم كذلك وصورتها ما قاله بعض شيوخ
مشايخي من ترك اما ونصف اخت ونصف اخت اخرى فاختلف في
ذلك فمن العلماء من اعطى الام السدس واعطى الاثنتين نصيب اخت
واحدة واستشكل جعلهما في الحجب اثنتين وفي الميراث واحدة فان
ترك اما واختا ونصف اخ فقيل لها السدس وقيل لها الثلث
وهذا منصوص عليه في الفقه انتهى ويتصور ذلك في العاقلة اذا التحق
الاخ بالاثنين وذكر بعض المشايخ حكاية عن وقوع ابن القطان لو ولدت
ولدين ملتصقين لهما راسان واربع ارجل وفرجان لكان حكمهما
حكم الاثنين في جميع الاحوال ص ولها ثلث الباقي في زوج او زوجة
وابوين ش تقدم للام حالتان حالة ترث فيها الثلث وحالة ترث فيها
السدس واشار هنا الى ان لها حالة ثالثة ترث فيها ثلث الفاضل
وذلك في الغراوين واحق سميا بذلك لان الام غرت فيهما باعطائها
الثلث لفظا لا معنى كما ترى الاولى زوج وابوان تصح من ستة للزوج
النصف وللام ثلث الباقي وهو سهم وللاب الباقي تعصيبا فيأخذ
مثليها كما لو انفرد الثانية زوجة وابوان اصلها من اربعة للزوجة
الربع سهم وللام ثلث الباقي وهو ربع التركة والباقي وهو النصف
للاب تعصيبا وقال ابن عباس للام الثلث في المسألتين لعموم
قوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث ورأى
الجمهور ان اخذها الثلث فيهما يودي الى مخالفة القواعد لانها
اذا اخذت في مسألة الزوج الثلث من راس المال تكون قد اخذت
مثلي الاب وليس له نظير في اجتماع ذكر وانثى يدليان بجهة واحدة
وتاخذ الانثى مثليه فلو كان موضع جد لكان للام ثلث المال
مبدأ به لانها ترث مع الجد بالفرض ومع الاب بالقسمة وانما قدمت
القاعدة على القرآن لان القواعد من القواطع وبيان كون الاولى من
ستة ان للزوج النصف ومخرجه من اثنين له منهما واحد وللام
ثلث الواحد الباقي ولا ثلث له صحيح فتضرب ثلاثة في اثنين
بستة وبيان كون الثانية من اربعة ان للزوجة الربع ومخرجه اربعة
لها واحد من اربعة يبقى ثلاثة للام ثلثها واحد يبقى اثنان للاب
وبتوجيه الاولى يوجه اصل الثانية عشر في ام وجد واخوة ثلاثة
فاكثر فان للام السدس ومخرجه ستة يبقى بعد فرضها خمسة للجد
ثلثها ولا ثلث لها صحيح فتضرب ثلاثة في ستة بثمانية عشر وهو اصلها
وكذلك يوجه اصل ستة وثلاثين في ام وزوجة وجد وثلاثة اخوة
فاكثر فان للام السدس وللزوجة الربع وهما من اثني عشر ويبقى بعد

فرضيهما

فرضيهما سبعة للجد ثلثها ولا ثلث لها صحيح فتضرب ثلاثة في اثني عشر
فالحاصل ستة وثلاثون وهو اصلها والصحيح انهما اصلان لا تصحيحان
وعلى انهما تصحيحان قد يحتاجان الى تصحيح اخر فيطل كونهما تصحيحين
والا لمعنا من التصحيح الاول ص والسدس للواحد من ولد الام مطلقا
ش يعني ان الواحد من ولد الام فرضه السدس سواء كان ذكرا او انثى اتفاقا
ص ويسقط بابن وابنه وبنت وان سفلت واب وجد ش يعني ان
الاخ للام يحجب حجب حرمان بكل واحد من عمودي النسب وبالبنت
للصلب وبنت الابن وان سفلت بضم الفاء وفتحها والفتح اشهر
فالحاصل ان الاخ للام يسقط بستة بالابن ذكرا وانثى وابن الابن وان
سفل ذكرا وانثى وبالاب وبالجد وان علا وبعضهم عدهم اربعة فجعل
الابن وابنه واحدا او البنت وبنت الابن واحدا والاب واحدا والجد
واحدا وعدهم بعضهم ثلاثة الولد الوارث والجد والاب وبعضهم
اثنين الاولاد والاباء فقوله ويسقط اي الواحد للام وقوله بابن
انما لم يقل بولد لاجل قوله وابنه لانه لو قال بولد وابنه شمل ولد
البنت وهو فاسد لكن لو قال ويسقط بولد وولد ابن وان
سفل لكان احصر واحسن قوله واب وجد عطف على ولد وفي كلام
ت نظر انظره فيما كتبناه عليه ص والاب والام مع ولد وان سفل
ش يعني ان السدس فرض الاب او الام مع وجود الولد او ولد
الولد لقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان
كان له ولد فان كان الولد وان سفل ذكرا كان لكل واحد منهما
السدس والباقي للذكر وان كان الولد انثى اخذ كل واحد منهما
السدس واخذت هي النصف واخذ الاب الباقي بالتعصيب وكذا
مع بنت الابن وذكر الام هنا تكرار مع قوله وحجبها للسدس ولد
وان سفل وقال ق الكلام فيما سبق في الام منفردة وهنا فيما
اذا اجتمعت مع الاب وكذا الحكم في الاب اذا انفرد ولا يقال على هذا
الجواب كان عليه ان يفرد الاب ايضا لانا نقول هذا جواب يتكلف
له في دفع التكرار والتكرار خارج عن الاصل والشيء اذا خرج
عن الاصل لا يقاس عليه فائدة كل حجب في الميراث يعتبر
بالقرب من الميت الا في الولاء فانه يعتبر بالقرب من المنعم بالعتق
كل حجب في الميراث حسي الا حجب البنت الاخت لغير الام عن الفرض
الى التعصيب فانه معنوي كل موروث يرث الا احد عشر يورثون ولا
يرثون وهو جنس نسوة وخمسة ذكور ولا يرثهم النساء بفرض
ولا تعصيب ابن الاخ يرث عمته ولا ترثه وابن ابن الابن يرث ام ابي ابيه

ولا ترثه والمولى يرث معتقته ولا ترثه وابن العم يرث بنت عمه ولا ترثه
والعم يرث بنت اخيه ولا ترثه وثلاث نسوة يرثهن ثلاث نسوة ولا
يرثهن الاخرى ام الام ترث بنت ابن بنتها ولا ترثها وبنت ابن ابن ترث
جدتها ام ابي ابيها ولا ترثها والمولاة ترث معتقتها ولا ترثها
وذكران ام الام ترث ابن بنتها ولا يرثها والمولاة ترث معتقها
ولا يرثها وذكر يرث ذكرا ولا يرثه الاخر بفرض ولا تعصيب وهو
مولى النعمة يرث معتقه ولا يرثه والسقط يخرج ميتا بجناية جان
قبل موته فانه ترثه ورثته ولا يرثهم ص والجدة فالكل ش السدس
فرض الجدة مطلقا اي سواء انفردت او تعددت وسواء كانت من
جهة الام او من جهة الاب ولا يرث عند مالك اكثر من جدتين
ام الام وام الاب وامهاتهما وان علتا لقول مالك لا اعلم احدا
ورث اكثر من جدتين منذ كان الاسلام الى اليوم فقول المؤلف فالكل
اي سواء كانت من جهة الام او من جهة الاب وان علتا وهذا مراده
بالاكثر فكانه تجوز به عن الاطلاق تبركا بلفظ القضاء الوارد عن عمر
رضي الله عنه وليس المراد اكثر من واحدة ولو من جهة واحدة
لان مالكا لا يورث اكثر من جدتين احداهما من جهة الام والاخرى
من جهة الاب غير المدلية بانثى وبعبارة اخرى اذا لم يتوسط بينها
وبين الميت انثى فان اجتمعتا وكانتا في درجة واحدة او كانت
التي من جهة الاب اقرب كان السدس بينهما وان كانت التي من جهة يقتل
الام اقرب اختصت بالسدس كما ياتي وذلك لان التي من جهة
الام هي التي اعطاها النبي عليه السلام السدس وانفذه لها ابو
بكر لما شهد عنده المغيرة بن شعبة ومحمد بن مسلمة الانصاري
بذلك واما الجدة التي للاب فجاءت الى سيدنا عمر تساله عن ميراثها
فقال ما لك في كتاب الله من شيء وما كان القضاء الذي قضى به ابو
بكر الا لغيرك وما انا بزائد في الفرائض شيئا ولكن هو السدس فان
اجتمعتما فهو بينكما وايتكما خلت به فهو لها فصارت التي للاب اضعف
من الاخرى وبعبارة اخرى ولا يرث عند مالك اكثر من جدتين ام الاب
وام الام وامهاتهما اي يقمن مقامهما عند عدمهما فتحجب القربى البعدى
على حسب ما ياتي وقسم ابن عمر الجدات على مذهب مالك على اربعة
اقسام قسم يرث ويورث وهي ام الاب وقسم لا يرث ولا يورث
وهي ام ابي الام وقسم يورث ولا يرث وهي ام ابي الاب وقسم يرث ولا
يورث وهي ام الام وعلل القرافي في شرح الجلاب كونه لا يرث من الجدات
الا ما ذكره المؤلف بقوله لان اصل الميراث الاب والام وامهاتهما يقومان

مقامهما

مقامهما ونفي غيرهم على الاصل وام ابي الاب تدلي بالجد فلا ترث
كام ابي الام لانها ام جد ولان جهة الام في باب الجدات اقوى من جهة
الاب فاذا لم يرث من جهتها جدتان فجهة الاب بذلك اولى وام ابي
الام تدلي بابي الام وهو لا يرث فلا ترث تنبيه ابن عمر قول مالك
لا اعلم احدا الى اخره يحتمل انه لم يبلغه من طريق صحيح وقال
الفاكهاني يريد اي مالك احدا من الخلفاء الاربعة والا فمذهب
غيرهم غير ذلك كابن مسعود وزيد في احد قوليه ورثوا ثلاث
جدات ام الام وام الاب وام ابي الاب وورث مسروق وسفيان
وابن سيرين وغيرهما اربع جدات فائدة كل من يدلي بذكر لا يرث
الا اربعة العصبة وبنت الابن والاخت للاب والجدة ام الاب وكل
من يدلي بانثى لا يرث الا ثلاثة ولد الام والجدة ام الام وعصبات
المعتقة وكل من يدلي بشخص لا يرث مع وجوده الا الاخوة للام
يدلون بالام ويرثون معها وكل وارث يدلي الى الميت بغيره الا ثمانية
يدلون بانفسهم الاب والام والابن والبنت وفي معناهم الزوجة
والزوج ومولى النعمة وكل من لا يرث لا يحجب الا الاخوة فقد يحجبون
ولا يرثون ص واسقطها الام مطلقا ش يعني ان الام تحجب الجدة
مطلقا حجب حرمان سواء كانت من جهة الام او من جهة الاب قريبة
كانت او بعيدة فقوله فالاطلاق راجع للاسقاط فكان حقه تقديمه
ص والاب الجدة من جهته ش يعني ان الاب يحجب الجدة التي من
جهته حجب حرمان لان القاعدة ان كل من ادلى بواسطة لا يرث
مع وجودها الا الاخوة للام فانهم يدلون بها ويرثون معها ص
والقربى من جهة الام البعدى من جهة الاب والا اشتركتا ش
يعني ان الجدة اذا كانت من قبل الام وهي اقرب فانها تحجب
الجدة التي من جهة الاب حجب حرمان وتختص بالسدس وان كانت
القربى من جهة الاب والبعدى من جهة الام فانهما يشتركان
في السدس لان اما للتاخير لما بعدها كما يعلم مما مر وتحجب
الجدة القربى من كل جهة البعدى من تلك الجهة كما قال صاحب
الرحبية وتسقط البعدى بذات القرب في المذهب الاولى فقل
لي حسبي وسكت المؤلف عن هذا الموضوع ص واحد فرض الجد
غير المدلي بانثى ش يعني ان الجد ابو الاب يكون السدس ايضا احد
فروضه في بعض احواله بان يكون معه ابن او ابن ابن او مع ذي
فرض مستغرق او مع الاخوة في بعض المسائل فيعطى السدس
بالفرض المحض فان كان معه بنت فاكثر فرض له السدس ثم ان فضل

له بني اخوه تعصيبا واما الجد ابو الام فانه لايرث عنده شيا بلاخلاف
وهو المحترز عنه بقوله غير المدلي بانثى ثم ان الجد ليس له فروض
وانما له فرضان السدس او الثلث فاطلق الجمع على ذلك ويحتمل
ان يقال المراد بالفروض الاحوال اي فاراد بالفروض اللغوية
وهي تصدق بالاحوال فان الفرض لغة الحز والقطع وقول صاحب
الرحبية واعلم بان الجد ذو احوال احسن من كلام المولف وقوله واحد
الى اخره خبر لمبتدا محذوف اي والسدس احد فروض الجد والجملة
مستانفة لبيان الحكم وقوله غير المدلي بانثى كان من جهة الام او من
جهة الاب كابي ام الاب لانه ادلى بام الاب وقصر الشارح له على جهة
الام فيه نظر قوله المدلي اي المتقرب للميت ص وله مع الاخوة والاخوات
الاشقا او لاب الخير من الثلث او المقاسمة ش يعني ان الجد ابا الاب
يفرض له مع الاخوة والاخوات الاشقا او لاب اذا لم يكن معهم صاحب
فرض الخير اي الافضل من احد امرين الثلث اي ثلث جميع المال او
المقاسمة فالثلث له اذا زاد عدد الاخوة والاخوات على مثليه
والمقاسمة خير له اذا نقص عددهم عن مثليه فان كان عددهم مثليه
استوت له المقاسمة وثلث جميع المال فيقاسم اخا واحدا واختين
او ثلاث اخوات فان كان في الفريضة اخوان او اربع اخوات استوت
المقاسمة مع الثلث فاذا زادت الاخوة عن اثنين والاخوات عن اربع
لم ينقص عن الثلث وهذا مما يفترق الاب فيه من الجد لان الاب
يحجب الاخوة مطلقا والجد لا يحجب الا الاخوة للام دون الاشقا ولاب
فقد اشار المحكم بقوله وعاد الشقيق بغيره ثم رجع كالشقيقة
بمالها لو لم يكن جد ش يعني لو ترك جدا لابيه واخا شقيقا واخوة
لاب فالشقيق يعد على الجد الاخوة للاب ليمنعه كثرة الميراث وسوا
كان معهم ذو سهم كام او زوجة او لا فاذا اخذ الجد حظه رجع الشقيق
فاخذ فاخذ جميع الباقي واسقط الاخوة لاب وكذلك الشقيقة
فانها تعد على الجد الاخوة للاب جميعهم لتمنعه كثرة الميراث فاذا اخذ
الجد حظه رجعت الشقيقة فاخذت فرضها وهو النصف عند انفرادها والثلثان
عند تعددها وما فضل بعد ذلك فهو للاخوة للاب كجد واخت شقيقة
واخ لاب تصح من عشرة اصلها من خمسة للجد سهمان لان المقاسمة
فيها احظ له من الثلث يبقى ثلاثة للاخت منها نصف الجميع سهمان
ونصف سهم يبقى للاخ نصف سهم فاذا ضرب مقام النصف وهو اثنان
في الخمسة تحصل عشرة ومنها تصح للجد اربعة وهي خمسا المال
وللاخت خمسة هي نصفه وللاخ سهم هو الفاضل بعد نصفها كجد

وشقيقة

وشقيقة واختين لاب تصح من عشرين لان اصلها من خمسة كالتي
قبلها لان المقاسمة فيها احظ للجد فله سهمان يبقى ثلاثة اسهم
فعلى مقتضى ما ذكره الاستاذ ابو منصور للاخت سهمان ونصف
وللاختين للاب نصف سهم لكل واحدة ربع سهم ومقام النصف
داخل في مقام الربع فاضرب اربعة في الخمسة تصح من عشرين
وعلى مقتضى ماذكره الوني للاخت سهمان ونصف فاضرب
اثنين في الخمسة لاجل النصف تحصل عشرة للجد اربعة وللاخت
النصف خمسة ويبقى واحد للاختين للاب بينهما منا صفة
فاضرب اثنين عددهما في العشرة يحصل عشرون منها تصح وهذا
اولى لان الكسر هناك الذي هو النصف راجع للعدد والكسر
الاخر للروس ولا ينتقض هذا بهذا لان ما للجد ثمانية هي خمس
المال حاصل ضرب اثنين في اربعة على العمل الاول وضرب اربعة
من عشرة في اثنين على العمل الثاني وللشقيقة عشرة هي نصف
المال وهي الحاصلة من ضرب اثنين ونصف في اربعة على العمل
الاول او خمسة من عشرة في اثنين على العمل الثاني وللاختين
للاب سهمان وهما الباقي بينهما لكل واحدة سهم هو حاصل ضرب
الربع في اربعة على العمل الاول وهو حصة كل واحدة من الاثنين
الحاصلة من ضرب واحد من عشرة في اثنين على العمل الثاني
كجد وشقيقتين واخ لاب للجد الثلث ولهما الباقي وهو
قدر الثلثين كجد وشقيقتين واخت لاب لهما خمسان ولهما
الباقي وهو دون الثلثين وقال الشيخ عبد الله في شرح الترتيب
ما نصه وذكر في كشف الغوامض وشرحه واذا كان ثلث المال
او ثلث هذا الباقي احظ للجد من المقاسمة ومن السدس وكان
ولد الابوين شقيقة واحدة وفضل نصف المال واكثر فانه
يفرض للشقيقة النصف فتاخذه فرضا لان الجد لما فرض له بطلت
عصوبة الاخت الشقيقة بالجد فترجع الى بعضها فرضها وقال
قال ابن اللبان الشافعي الصواب ان الاخت تاخذ النصف في
هذه الحالة فرضا ونقله عنه الرافعي والنووي في الشرح والروضة
واقراه وهذا وارد على قول الجمهور من الفقها والفرضيين
لا يفرض للاخت مع الجد الا في الاكدرية فقط من عبارات الفقهية
ان الاخت حيث اخذت النصف تاخذه فرضا سوا اخذ الجد بالفرض
او بالمقاسمة ثم عد المسايل التي تاخذ فيها بالفرض لدخولها
تحت هذا الضابط وذكر انها تشتمل على صور كثيرة ثم قال بعد الفراغ

فيها فقد اتكله وارد على قول الجمهور من الفقهاء والفرضيين لا يفرض
للاخت مع الجد الا في الاكدرية وظاهر عبارات الحنفية ان الاخت
حيث اخذت النصف تاخذه فرضا سواء اخذ الجد بالفرض او بالمقاسمة
ثم عد المسايل التي تاخذ فيها بالفرض لدخولها تحت هذا الضابط
وذكر انها تشتمل على صور كثيرة ثم قال بعد الفراغ منها فقد اورد
على قولهم لا يفرض للاخت مع الجد الا في الاكدرية ولم ار من عليه
فاعتمده والاحسن ان يقال لا يعال للاخت مع الجد الا في الاكدرية
كما قاله العلامة عبد العزيز الاشنهي في مقدمته او يقال
لا يفرض للاخت ويعول مع الجد الا في الاكدرية او يقال لا يفرض
للاخت مع الجد في غير المسئلتين الا في الاكدرية كما قاله ابو سعيد
ابن الولي ومراده بالمسئلتين اولاد الابوين واولاد الاب والله
اعلم انتهى وقد سبقه الى نحو ذلك الشيخ باختصار ونقل
ما نقله عن ابن اللبان وانما قيد فرض الجد بالثلث او ثلث ما
الباقي ولم يعمم كما عمم الشيخ في نقل المسئلة عن ابن
اللبان الشامل للسدس لانه لا يتصور ان يفرض له السدس
ويكون الباقي اي عن حصة الجد والفرض نصفا فاكثر لانه لو كان
الباقي كذلك مع ذي الفرض كان ثلث الباقي اذ ذاك احظ واما شيخ
مشايخنا فقال في شرح الفصول الكبير في زوجة وام وشقيقة
ولاب وجد اخذت الفاضل وهو ربع وعشر ولا تزاد عليه
وهذا يدل على ما تاخذه في هذه الصورة بالعصوبة والا لزيد ان م
واعيل ومثله ما لو نقص الباقي للشقيقتين عن الثلثين وقال
في شرح الكفاية في جد وشقيقتين واخت لاب لهما سهمان يعني
من خمسة ولهما الباقي وهو دون فرضهما ولا يزادان عليه
كالواحدة فيما مر وهذا كما قال السبكي يدل على ان ما ياخذانه
في هذه الصورة بالعصوبة والا لزيد واعيل ثم قال في الفرعين
المذكورين واللفظ لشرح الفصول ويرده قولهم لا يفرض للاخت
مع الجد الا في الاكدرية لكن ذلك معارض بان ما تاخذه بعد نصيب
الجد لو كان بالتعصيب لكانت اما عصبة بنفسها وهو باطل قطعا او
بغيرها فكذلك والا لكان تعصيب ما لعصبها او بغيرها فكذلك
ايضا لما مر في تعريف العصبة مع الغير وايضا ما تاخذه الشقيقة
في المعادة لو كان بالتعصيب لسقط ولد الاب بها وان كان الفاضل
اكثر من النصف ولا قايل به وبالجملة فهي مشكلة كونها عصبة بغيرها
ويقال لهذا الباب مخالف لغيره انتهى ويمكن الجواب عند الاسنوي لا ان المسئلة

المتقدمة

المتقدمة في شرح الفصول وعن المسئلة التي في شرح الكفاية التي
نقلها عن السبكي بما تقدم بانهما ليستا مما ذكره المولف في شرح كشف
الغوامض في قوله اذ كان ثلث المال الى اخره لكن لك ان تقول
لو كان ما تاخذه فيما ذكره فرضا لزم ان تاخذ سهما الاناث الخلص
من اولاد الاب السدس ويقال ان احتيج ولا قايل به وبالجملة
هي مسئلة مشكلة كما قال شيخ مشايخنا الباب كله خارج عن
القياس انتهى لكن مراد كشف الغوامض بقوله الحنفية صاحباه
وانما هو فانه يسقط الاخوة بالجد مطلقا ولنرجع الى كلام المولف
في قوله والاخوات او ما ثمة خلو لا مانعة جمع وقوله او للاب
اي او الاشقا ولاب بدليل قوله وعادا الشقيق بغيره قوله
الخير من الثلث او المقاسمة تعبيره باو يدل على ان من ليست
داخلة على المفضول بل هي لبيان الافضل فتتعلق بمحذوف
حال وبهذا اندفع ما يقال ان المولف قد جمع بين ال ومن ان المحل
للواو دون او اذ له افضل الشيئين كما قاله ز وقال ق قوله من
الثلث الى اخره بيان لخير والخير معناه الافضل وبعبارة اخرى
يعترض باله اسم التفضيل المقرون بال لا يعدى بمن الا شذوذا
كقوله ولست بالاكثر منهم حصى ويجاب بان من بيانية لخير لا
معدية ومن البيانية حال اي حال كونه له خير احد الشيئين انتهى
وانظر فيما كتبناه على تت قوله وعادد صرح الصرفيون بان فاعل
ياتي بمعنى فعل فعاد هنا بمعنى عد فالمفاعلة ليست على بابها
بجواب الصرفيين فاسد وحذف المفعول للعلم به اي وعادد
الشقيق الجد اي حسب الشقيق على الجد غيره ليمنعه كثرة
الميراث ثم يرجع قوله وعاد الى اخره كان الاولى ان يوخره عن قوله
وله مع ذي فرض الى اخره اذ المعادة جارية للاخوة سواء كان هناك
ذو فرض اولا وبعبارة اخرى الشقيق فاعل والمفعول محذوف
اي وعاده اي وعاد الشقيق الجد وتقديره مقدرا اولى لانه اخصر
قوله بغيره اي غير الشقيق وهم الاخوة للاب لا للام لانهم محجوبون
بالجد فمراده بالغير هنا غير خاص وانظر نص جواب الصرفيين المشار
اليه فيما كتبناه على تت قوله لا لشقيقة هذا مبني على انه اراد
بالشقيق الذكر واما لو اريد بالشقيق الجنس لم يحتج الى هذا لكن
المولف خشي ان المبتدي يتوهم انه خاص بالذكر فسلك مسلك التوضيح
له وقوله فحالهما جوزا فيه بعضهم فتح اللام وكسرها اي بالحصة من
المال الذي لهما او في المال المقرر لهما وانما عد الاشقا اولاد الاب على الجد

لانهم يقولون للجد ستر لنتنا وستر لتهم معك واحدة فيدخلون معنا في
المقاسمة ثم يقولون لاولاد الاب انتم لا ترثون معنا وانما دخلتم في المقاسمة
لحجب الجد فناخذ حصتنا معكم كان لم يكن جد ولان الجد ذو ولادة فحجبه
اخوان وارث وغيره كالام وانما لم يعد الجد ولد الام على ولد الابوين لا
لاختلاف الجهة لان جهة الجد تدلي بالابوة والاخ بالامومة قال الرافعي
واولى منه ان يقال ولد الاب المعدود على الجد ليس بمحروم ابدا بل ياخذ
قسطا مما يقتسم له في بعض الصور ولو عد للجد الاخ للام على الاخ من
للابوين كان محروما ابدا ص وله مع ذي فرض معهما الاكثر السدس او ثلث
الباقي او المقاسمة ش يعني ان الجد للاب اذا كان مع ذوي الفروض
والاخوة الاشقا او لاب فله الافضل من احد ثلاثة اشيا السدس من
راس المال او ثلث ما بقي بعد اخذ ذوي الفروض فروضهم او المقاسمة
فمثال كون السدس افضل لزوجة وبنتين وجد واخ فاكثر لان الباقي
بعد الفروض خمسة من اربعة وعشرين ثلثها واحد وثلثان وحصته
منها ان قاسم الاخ اثنان ونصف وسدس الجميع وهو اربعة احظ من
المقاسمة وثلث الباقي فيفضل واحد للاخ فاكثر ومثال كون ثلث
الباقي افضل كام وجد وعشرة اخوة او ما يساويهم خمسة اخوات
فاكثر لان الباقي بعد فرض الام وهو ثلاثة من ثمانية عشر لحد الاعليين
المختلف فيهما خمسة عشر ثلثها خمسة هي اكثر من مقاسمة عشرة
اخوة اذ يحصل بها له سهم واحد واربعة اجزا من احد عشر جزا
من سهم ومن سدس الجميع اذ هو ثلاثة وانما مثلت بعشرة اخوة
لتكون الباقي منقسما عليهم فلو كانوا غير ذلك مما يزيد على مثليه
كان الحكم كذلك ومثال كون المقاسمة افضل من ثلث الباقي ومن
السدس كجد وجدة واخ لان الباقي بعد فرض الجدة وهو واحد
من ستة خمسة تخصه بالمقاسمة اثنان ونصف وذلك اكثر من السدس
اذ هو واحد ومن ثلث الباقي اذ هو واحد وثلثان فتصح من اثني عشر
وفي بنتين وجد واخ تستوي المقاسمة والسدس وفي ام وجد
واخوين تستوي المقاسمة وثلث الباقي وفي زوج وجد وثلاثة اخوة
يستوي ثلث الباقي والسدس وفي زوج وجد واخوين تستوي
الامور الثلاثة فقوله معهما لا حاجة اليه لان الكلام في الجد مع الاخوة
والاخوات من الجهتين اي الاشقا او لاب وقوله او ثلث الباقي او ما يقوم
خلو لاما ثمة جمع فقد يجتمع الثلاث او اثنان منها كقوله بنت واخت واخوة
فاسد وانظر ما في امثلة الشارح من النظر فيما يتعلق بامثلة مسائل
المعادة مع ذوي الفروض فيما كتبنا معلمين فاسدة الصابط للمرجع الاحتمل

مع ذي

مع ذي الفرض ان تنظر في الفرض فاما ان يكون نصفا فما دونه او قدر ثلثين
او فوق النصف ودون الثلثين او فوق الثلثين ففي الاول ان كان
الموجود من الاخوة والاخوات اقل من مثلي الجد فالمقاسمة خير له او اكثر
من مثليه فثلث الباقي خير له من المقاسمة وقد يساوي السدس
او مثليه استوى المقاسمة وثلث الباقي وربما تساوت الثلاثة
وفي الثاني ان كان الموجود اختا واحدة فالمقاسمة خير او الا فالواحد
~~تساوت الثلاثة وفي الثاني ان كان الموجود اختا واحدة فالمقاسمة~~
الثلث او اكثر فالثلث خير وفي الثالث تكون المقاسمة خيرا له في
ثلاث صور وهي ان يكون معه اخ او اخت او اختان وفيما عداها يكون
السدس خيرا له وفي الرابع يستوي السدس مع المقاسمة اذا
كان الفرض نصفا وربعا والمقاسمة اختا وفيما عدا ذلك السدس
خير والله اعلم واذا استوت المقاسمة والثلث هل يعبر عنه
بالمقاسمة او بالثلث او المفتي يخير ثلاثة اقوال ذكرها ابو
عبد الله محمد السبطي في شرحه لفرائض الامام ابي القاسم الحوفي
ويظهر اثر الخلاف في الوصية بجز بعد الفرض وفي التاصيل قال
الشيخ رحمه الله ولا يخفى ما في هذا الخلاف من الغرابة والضعف
ولم اره لاحد من اصحابنا نعم استحسنوا التعبير بالثلث انتهى
وانما استحسنوا ذلك لانه اسهل كما قاله الرافعي وورد به النص
في حق من له ولادة وهي الام دون الاقسام اي المقاسمة فقيل
ولانه متى امكن الاخذ بالفرض فهو اولى ومقتضاه انه ياخذه
بالفرض وهو بعيد لما تقدم انتهى قوله وورد به النص اي لانهم
عدوا اصحاب الثلث ثلاثة منهم الجد ص ولا يفرض لاخت معه الا
في الاكدرية والغرا زوج وجد وام واخت شقيقة او لاب فيفرض
لها وله ثم يقاسمها ش يعني ان الجد للاب لا يقاسم الاخت ولا يفرض
لها معه الا في مسالة واحدة وهي المسالة التي تعرف بالاكدرية
والغرا وصورتها تركت امراة زوجها وامها واختا شقيقة او لاب
اصلها من ستة للزوج النصف وللام الثلث يفضل سهم ياخذه
الجد وقد علمت ان الجد لا ينقص عن سدس جميع المال والاخت لا تسقط
لها هنا فيعال لها بثلاثة مثل نصف المسالة فتكون المسالة
بعولها من تسعة فاذا فرض لهما وللجد جمعا ذلك واقتسماه للذكر
مثل حظ الانثيين لان الجد سهما للاخ منها مما اربعة من تسعة لا تنقسم
على ثلاثة ولا توافقها فتضرب ثلاثة عدد الروس المنكسر عليها
سهامها في اصل المسالة تبلغ سبعة وعشرين من له شي من تسعة

احدهما فرض وباقية ثلاثة فلها اربعة من تسعة تضرب في ثلاثة باثني عشر
يأخذ الجد ثمانية وتأخذ الاخت اربعة ويلغز بها من وجهين احدهما ان
يقال اربعة ورثوا ميتا اخذ احدهم ثلث ماله وهو الزوج واخذ الثاني
ثلث الباقي وهو الام واخذ الثالث ثلث باقي الباقي وهي الاخت واخذ
الرابع الباقي وهو الجد الوجه الثاني قال ابن عرفة بان يقال ما فريضة
اخر قسمها الحمل فان كان انثى ورثت وان كان ذكرا لم يرث شيئا له
وصورتها كما قد علمت تركت زوجها وجدها وامها واختها لابيها
والام حامل قال ابن حبيب وسميت بالاكدرية لان عبد الملك ابن
مروان القاها على رجل يحسن الفرائض يسمى اكدر فاخطا فيها فنسبت
اليه وسماها مالك بالغراء لشهرتها ولغز الاخت فيها بفرض النصف
ولم تأخذ الا بعضه واحترز بقوله اخت عما لو كان معه اختان او اكثر
لغير ام فانه يأخذ السدس ولهما او لهن السدس فلو لم يكن زوج فهي
الخرقاء ولو لم يكن فيها ام فللزوج النصف والباقي بين الجد والاخت
اثلاثا لان المقاسمة احظ له ولو لم يكن فيها جد كانت المباهلة
ولو لم يكن اخت كانت احدى الغراوين اذ الكائن بدل الجد ابا وتقدم
حكمها وان للام الثلث كاملا عند الجمهور ولو كان بدل الاخت اخا
سقط اذ لا فرض له يتغلب اليه بخلاف الاخت وتلقب ايضا بالعالية
لان امراة من همدان ماتت وتركتهم وكان اسمها العالية فنسبت
الفريضة اليها فائدة العطف في قول المؤلف والغرا بالواو نفي
وهم جريان الثاني على الاول حتى يظن ان الاكدرية تكون غرا وغير غرا
وانه احترز من الاكدرية غير الغرا بما اشار له ابن غازي ويرد عليه
ان الاصل في العطف المغايرة فالايهام حاصل على كل حال فكان على
المؤلف ان يأتي باي بدل الواو فيقول اي الغرا لان ما بعد اي به
التفسيرية بدل او عطف بيان عند البصريين ثم ان قوله وله مستغنى
عنه لان فرضه مقرر ثابت فلا اعتبار في فرضها اعتبارا انشائيا اي يثبت
لها فرض والاعتبار في فرضه اعتبار تقرر ولعله انما اتى به ليرتب
عليه قوله ثم يقاسمها وبعبارة اخرى لما لم يكن الواحد الباقي متعينا
لواحد منهما لانه يحتمل انه له وحده فيعال لها بثلاثة ويحتمل انه
لهما وحدهما فيعال لها باثنين وله بواحد فجعله لاحدهما دون الاخر فعلم
قال فيفرض لها وله وبعبارة اخرى ظاهره انه يفرض للجد السدس
وهو تابع في هذه العبارة للفرضيين في ان السدس مقرر له فكيف يفرض
له فما الجواب عنه انه انما ذكره لبيان كيفية العمل فيها كما اجاب به ذ
لا عبرة به لان كيفية العمل فيها لا تتوقف على فرض السدس له والذي يتوم

بنفسي

بنفسي ان الفرضيين انما عبروا بهذه العبارة للاشارة الى انما لا يفرض
لها بنفسها اي لا يفرض لها خاصة بل يفرض لها مع السدس له
وعبارة المؤلف احسن من عبارة غيره لانه قال فيفرض لها وله
اي فيفرض لها معه وعبارة الرحبية يمكن تصحيحها بفرض
النصف لها والسدس له اي يفرض لها مع كون السدس له اي يفرض
فرضها له وفي كلام تت نظر انظره فيما كتبناه عليه ص وان كان محلها
اخ لاب ومعه اخوة لام سقط ش فمحلهما يرجع للاخت والمعنى
انه اذا كان موضع الاخت اخ لاب يريد او شقيق ومعه اخوة لام
اثنان فصاعدا لم يكن للاخ للاب ولا للشقيق شيء لان الجد يقول
للاخ للاب او للشقيق لو كنت دوني لم ترث شيئا لان الثلث الباقي
يأخذه اولاد الام وانا احجب كل من يرث من جهة الام فيأخذ الجد
حينئذ الثلث كاملا وتسمى هذه المسالة المالكية ولو قال زيد
للاخ للاب السدس قيل ولم يخالف مالك زيدا الا في هذه فقط
ولو اسقط المؤلف قوله لاب لشمل شبه المالكية حيث كان الاخ
شقيقا لكون الخلاف مع اصحاب مالك ولا نص فيها لمالك ولا فرق
في الاخ للاب بين الواحد والمتعدد لا يقال الاخ للاب ساقط هنا
ولو لم يكن معه اخوة لام فلا معنى لذكرهم لانا نقول انما ذكرهم
لتكون في المالكية وللتنبيه على مخالفة زيد فيها ولو كان موضع
الاخت خنثى مشكلا فالطريق ان تصحح المسالتين ثم توفق بينهما
على تقدير الحالتين ثم تقسمها على كلتا الحا المسالتين فيكون الجامع
في الذكورية ثمانية عشر وفي الانوثة اربعة ثم يعطى من له شيء من
الذكورة ماله في ثمانية عشر ومن له شيء من الانوثة في اربعة فتصح من
مائة وثمانية وبيانه ان مسالة التانيث من ستة وتعول الى تسعة
وتصح من سبعة وعشرين ومسالة التذكير من ستة وتصح منها وهما
متفقتان بالثلث فتضرب وفق احداهما في كامل الاخرى يحصل اربعة
وخمسون ثم في حالتي التذكير والتانيث يحصل مائة وثمانية وتقسم
على الحالين فاذا قسمت على السبعة والعشرين خرج لكل سهم
اربعة واذا قسمت على الستة خرج لكل سهم ثمانية عشر ثم تعطي
كل وارث من كل من المسالتين ما عدا الخنثى فانه ليس له شيء من
مسالة التذكير ثم تسطو على الجمع فللزوج ثلث المائة والثمانية
في احد الحالين ونصفها على الحال الاخر ومجموع ذلك ستون فيكون
له نصفها خمسة واربعون وللام في احد الحالين ستة وثلاثون
وفي الاخرى اربعة وعشرون وذلك ستون فلها نصفها ثلاثون

والجد من سبعة وعشرين ثمانية في اربعة مائتين وثلاثين وله
من ستة واحد في ثمانية عشر مجموع ذلك خمسون فله نصفها
خمسة وعشرون وللخنثى في حالة اربعة مضروبة في الاربعة
ستة عشر له نصفها ثمانية وليس له الا ذلك فاستفد كل
وارث على اصله في الميراث الا في مواضع فانما خارجة عن الاصول
وهي مقاسمة الاب للام في الغراوين ومقاسمة الجد الاخوة ومشاركة
الجد الاشقا وكذا الام في الحمارية وعول الاخت مع الجد في الاكدرية و
وغير ذلك ص ولعاصب ورث المال او الباقي بعد الفرض وهو
الابن ثم ابنه وعصب كل اخته ثم الاب ثم الجد والاخوة كما تقدم ثم
الشقيق ثم للاب وهو كالشقيق عند عدمه ش قال في الذخيرة
اصل العاصب الشدة والقوة ومنه عصب الحيوان لانه يعينه
على الشد والمدافعة فعصبة الرجل بنوه وقرابته لابيه وانما
سموا عصبة لانهم عصبوا به فالابن طرف والاب طرف والعم جانب
والاخ جانب والجمع العصبات قاله الجوهري وقال في المغرب العصبة
قرابة الرجل لابيه من عصبوا به اذا احاطوا حوله ثم سمي به الواحد
والجمع والمذكر والمونث للغلبة وقالوا في مصدرها العصوبة والذكر
يعصب الانثى اي يجعلها عصبة انتهى وانما اخر المولف ذكر العاصب
عن الذي يرث بالفرض لقول النبي عليه السلام الحقوا الفرائض
باهلها فما ابقت الورثة فلاولى رجل ذكر والعاصب بنفسه
هو الذي يرث جميع المال اذا انفرد ويأخذ ما بقي عن اصحاب الفروض
وقد عرفه بالعد بقوله وهو الابن ثم ابنه فان كل واحد منهما
يأخذ جميع المال عند انفراده ويأخذ ما ابقت الفروض وحكم ابن
الابن عند عدم الابن كحكم الابن وكذلك الاب عاصب يأخذ جميع المال
عند انفراده ويأخذ ما ابقت اصحاب الفروض ومثله الجد للاب عند
عدم الاب وان كان مع الجد اخوة فالحكم كما مر وكذلك الاخ الشقيق
عاصب يأخذ جميع المال عند انفراده ويأخذ الباقي عن اصحاب الفروض
فان عدم الشقيق فالاخ للاب يقوم مقام الشقيق عند عدمه
الشقيق وان الابن وابن الابن يعصب كل واحد منهما اخته اي
يصيرها عصبة ثم ان قوله ولعاصب الى اخره معطوف على مقدر
اي ثم الباقي لوارثه بفرض ولعاصب وبفرض متعلق بوارثه وحذ
مفهومه اي ثم الباقي لفرض له ولعاصب ولا يصح عطفه على لوارثه
وان كان الشراح يطلقونه عليه الامع ملاحظة هذا المقدر لان العطف
يقتضي المغايرة فيقتضي ان العاصب ليس وارثا وبعبارة اخرى ان

قيد قوله

قيد قوله فيما سبق لوارثه بالوارث بالفرض كان قوله ولعاصب
عطف مغاير وان لم يقيد بالوارث بالفرض كان من عطف الخاص
على العام وكلاهما جائز وبعبارة اخرى الواو للاستيناف اي النحوي
وكانه قال يعطى اصحاب الفروض فروضهم والباقي لعاصب فلا يحتاج
الى تقدير ثم ان المولف عرف العاصب اولا ثم سرده ليكون في كلامه
اجمال ثم تفصيل فيكون كلامه مفيدا للذكي ولغيره وهذا تعريف بد
لفظي لا حقيقي والتعاريف اللفظية لابد خلوها الادوار فالاعتراض
على هذا بانه تعريف بالحكم وهو دوري فيه لتوقف معرفة ارثه
لجميع المال على معرفة كونه عاصبا وتوقف معرفة كونه عاصبا
على معرفة ارثه للمال خطا وبعبارة اخرى هذا بيان لحكمه لا تعريف
له خلافا للشارح وتقدم تعرفه بعد ذلك بالعد فلا اعتراض
قوله او الباقي فهم منه انه اذا لم يبق شي سقط فلا يحتاج المولف
الى التصريح به قوله وهو اي العاصب من حيث هو الابن وما
عطف عليه قوله وهو الابن فهم له فائدة نفيسة وهو انك تفهم
منه العد مع حرمان من بعده حرمان نقصا فمن وجا حجب فلم يحتج
لذكر باب الحجب فجا بضابط العاصب ولم يكتف به حتى بينه بالعد
ثم فهمنه فائدة وهي الحجب فرحمه الله تعالى قوله ثم ابنه كل مرتبة
ثم كان حاجبا لمن بعده في باب الحجب اما حجب حرمان او حجب نقصان
قوله وعصب كل اخته الظاهر والله اعلم ان مقصوده وان كان
كلامه في العاصب بنفسه بيان العاصب بغيره استطرادا فالغرض
فيما سبق بيان تخصيص انما تستحق النصف اذا لم يكن معهما من
يعصبهما ولا من يحجبهما والغرض هنا بيان انهما عصبة بغيرها
فلا تكرار لان الغرضين مختلفان قوله ثم الجد اي غير المولى بانثى
قوله كما تقدم راجع للجد والاخوة اي ثم الجد والاخوة على التفصيل
المتقدم او راجع للاخوة فقط وهذا احسن ويكون التفصيل
هو قوله الشقيق ثم للاب بتجريد الشقيق من اداة العطف
قاصرا على الاخوة لان بتجريد الشقيق من اداة العطف كما هو
الصواب كما قال ابن غازي يكون الشقيق ثم للاب بدلا من
الاخوة مفصلا قوله وهو كالشقيق عند عدمه يغني عنه
قوله ثم للاب صرح به لاجل الاستثناء والعاصب على ثلاثة اقسام
عصبة بنفسه وعصبة مع غيره وعصبة بغيره فالاول كل ذكر لا
يدخل في نسبته الى الميت انثى والثاني كل انثى تصير عصبة مع انثى
اخرى كالاخت مع البنت او بنت الابن والثالث النسوة الاربع

اللاتي فرضهن النصف اذا اجتمع كل مع اخيه قال الرافعي ويفرق
بين العاصب بالغير ومع الغير اما اذا قلنا عصبة بغيره فالغير
عصبة او مع غيره لم يجب كونه عصبة وهو اصطلاح والحقيقة ولعله
انتهى فالباء فيه للسببية وفرق غيره بان الباء في بغيره للالصاق
والالصاق بين الشيئين لا يتحقق الا عند مشاركتهما في حكم
فالملصق به فيكون مشتركين في حكم العصوبة بخلاف كلمة مع
فانها للقران وهو يتحقق بينهما بلا مشاركة فيه كما في قوله تعالى
وجعلنا معه اخاه هارون وزيرا في حين فان نبوة في النبوة فلا
يكون الغير عصبة كما لم يكن موسى عليه السلام وزيرا وحكم العاصب
واحدا كان او متعددا بجميع اقسامه ان ياخذ ما ابقت الفروض
اما العصبة بنفسه ومع غيره فواضح واما بغيره فالمراد به مع
معصبه كما مر من اجتمعا والاصل في ذلك قوله عليه السلام
الحقوا الفرائض باهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر متفق عليه فان
قلت هذا الحديث يقتضي اشتراط الذكورة في العصبة المستحق
للباقي فيخرج العصبة بغيره ومع غيره قلت يدل بطريق المفهوم
واقصى درجاته ان يكون له عموم فيخص بالحديث الدال على ان
الاخوات مع البنات عصبات وما يدل على ان كل واحدة من البنات
وبنات الابن والاخوات لابوين او لاب تصير عصبة مع من ذكرنا من
الذكور نصا واجماع فائدة ذكر بعضهم ان فائدة وصف رجل
بذكر في الخبر المذكور التنبيه على سبب استحقاقه وهو الذكورة
التي هي سبب العصوبة والترجيح في الارث ولهذا جعل للذكر
مثل الانثيين وقال بعضهم لما كان الرجل يطلق في مقابلة المراة
وفي مقابلة الصبي جاءت الصفة لبيان انه في مقابلة المراة و
فيستفيد الرجل يشمل الصبي فائدة كل عاصب لا يرث الا بالسنة
او الاجماع الا ثلاثة يرثون بالكتاب وهم الولد والاب والاخوة كل
ذكر لا يعصب اخته الا اثنين الابن ما نزل والاخ لغير ام بشرط التساوي
في الرتبة كل ذكر لا يرث الا بتعصيب محض الا خمسة الاب والجد والزوج
والاخ للام والمولى كل ذكر يحوز المال وبانفراده بالتعصيب الا اثنين
الزوج والاخ للام الا ان يكون من العصبة فان يكون ابنهم كل انثى
لا ترث الا بفرض محض الا ثلاثة اصناف ربما ورثوا بالتعصيب
وهن البنات والاخوات لغير ام والمولاة كل اثنين اجتمعا في درجة
واحدة ذكر وانثى فللذكر مثل حظ الانثيين الا صنفين الاخوة للام
والاشقاء في الحمارية وفي مسئلة الملاعن فيه يكون الميراث بينهم

للذكر

للذكر مثل حظ ~~الانثيين~~ الانثى كل ذكر يدلي بالرحم بمجرد الارث ه
بالتعصيب الا عصبات المعتقة كل ذكر يعصب انثى لا بد ان يكون
من نوعها الا الجد مع الاخت ابن عبد البر والجدة معه في الانفراد
كالاب مع الابناء في قولها وسئل امراة ورثت الثلث مع ذكر
فلها النصف اذا انفردت الا الام وحدها كل ذكر عصب انثى من
نوعه لا بد ان يكون في درجتها الا ابن الابن يعصب بنت الابن وهو
اسفل منها كل عاصب يحجب ولده الا الجد فانه لا يحجب ولده لانه
يدلي بولده يتقرب ص الاخ في الحمارية والمشتركة زوج وام او جدة
واخوان فصاعدا لام وشقيق وحده او مع غيره فيشاركون
الاخوة للام الذكر كالانثى ش ودل هذا الاستثناء على ان الشقيق
عاصب الا في هذه المسئلة فانه لا يكون عاصبا وانما يرث بالفرض
وتسمى هذه المسئلة بالحمارية والمشتركة وشرط كونها مشتركة
تعدد الاخوة للام وان لا يكون الاشقاء كلهن اناثا فان كان بدل ت
الشقيق انثى واحدة شقيقة او لاب عالت الفريضة بمثل ه
نصفها الى تسعة وان كانتا اثنتين عالت بمثل ثلثيها الى عشرة
وهو كاية عول الستة وترك الاشقاء في المشتركة للذكر مثل
حظ الانثى فاصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام او
الجدة السدس واحد وللاخوة للام اثنان ولا شيء للشقيق
ومن معه على ظاهر الحال وقد نزلت هذه المسئلة بسيدنا
عمر بن الخطاب اول مرة فاسقط منها الاشقاء ثم لما كان في العام
المقبل اتي بمثلها فاراد ان يقضي بذلك فقال له زيد يا ابا
اليست الام تجمعهم هب ان اباهم كان حمارا ما زادهم الاب الا قربا
وقيل قائل ذلك احد الورثة وقيل قائله احدهم العلماء لا لعمر
فاشرك عمر رضي الله عنه بينهم وبين ولد الام في الثلث فقيل
له لم تقض بهذا في العام الماضي فقال تلك على ما قضينا وهذا
على ما نقضي ولم ينقض احد الاجتهادين بالاخر ولو كان في المشتركة
جد لسقطت الاخوة للام والاشقاء انما يرثون فيها بالام والجد يسقط
كل من يرث بها وتلقب هذه بشبه المالكية للجد الثلث الباقي بعد
فرض الزوج والام وتسقط الاخوة الاشقاء لان الجد يقول لو لم اكن
لم ترثوا شيئا بابيكم وانما ترجعون للاشتراك بسبب امكم والحاجب
كل من يرث بامه ثم ان الاستثناء من قوله وهو كالشقيق عند عدمه
ويدل له قوله واسقطه ايضا الشقيقة فالكلام في الاخ للاب وللام
وبهذا بان في الراجح في قوله والمشتركة ما في واو الكدراء والمشتركة

بفتح الراء اي المشترك فيها بحذف الجار و بالكسر كما ضبطها ابن يونس
على نسبة التشريك اليها مجازا او محله الشيخ ابو حامد وغيره المشتركة
بتا بعد الشين وسميت الحمارية لقول زيد هبوا اباهم كان حمارا
روي ذلك عند غير واحد منهم البيهقي وفي المستدرك للحاكم
ان زيدا هو القائل لعمر هب ان اباهم كان حمارا ما زادهم الاب
الا قربا وقال ابو عبد الله الوني الحنبلي شيخ الجعبري في كتابه
الذي افرده في الملقبات ولم يات عن عمر ما قاله الفرضيون فيما
علمت مسند انما ان الاخ قال له هب ان ابانا كان حمارا فحمله ذلك
على التشريك بينهم وزعموا ان المسئلة من اجل ذلك سميت
الحمارية وهذه اللفظة انما جات عن زيد بن ثابت وساق اسناده
الى زيد انه قال في المشركة هبوا اباهم كان حمارا ما زادهم الاب الا
قربا واشرك بينهم في الثلث انتهى وتلقب ايضا بالحجرية وباليمية
لما قيل انهم قالوا هب ان ابانا كان حجرا ملقى في اليم وقيل وتلقب
بالمنبرية لان عمر سيل عنها وهو على المنبر قيل وفيه نظر وقول
المولف واخوان وعلى جرها قبله يكون خبر المبتدا المحذوف
اي وهما اخوان وقوله وشقيق وحدا او مع غيره ان قيل لم
لم يقل وشقيق فاكثر مع انه احصر فالجواب انه لو قال ذلك
لتوهم انه لو كان فيها مع الذكر انثى او اناث لم يكن الحكم كذلك مع انه
كذلك ولهذا اعدل الى قوله وشقيق وحده او مع غيره ليشمل
ذلك والتطريز المشار اليه فيما كتبناه على نت فايده
واعلم انما يلغى قرابة الاب في حق الشقيق بالنسبة اليه حتى لا يسقط
ولا يفضل الذكر على الانثى لا بالنسبة لاولاد الاب حتى لو كان في
المشركة مع الشقيق انثى او اناث فتخلص لاب سقطت او سقطن
وبعبارة اخرى انما الغيت قرابة الاب في حق العصبة الشقيق
حتى لا يسقط لا من كل وجه فقد لحظا بعض حيث افتى بانه يفرض
للاخوات للاب في المشركة وتعول الى تسعة او الى عشرة لان
الاخ الشقيق انما ورث فيها بقرابة الام والغيت قرابة الاب
فلا يحجب الاخوات للاب كالاخ للام وهو كما سبق مخالف لاطلاق
الاجماع ثم ان اركان المشركة اربعة كما مر الاول زوج والثاني ذو سدس
من ام او جدة وان كانت الواقعة التي في زمن الصحابة لم يكن فيها
الا ام والثالث اثنان من اولاد الام والرابع عصبة شقيق فلو لم
يكن فيها زوج او ذو سدس او كان ولد الام واحدا لبقي شي للشقيق
فلا تشريك ولو لم يكن فيها اولاد ام فكذلك ولو كان بدل الشقيق

شقيقة

شقيقة فرض لها واعيل لتسعة او شقيقتان فاكثر فرض لهما
او لهن واعيل لعشرة او اخ لاب سقط او اخت او اخوات لاب فرض
لها او لهن واعيل لتسعة وعشرة او اخ واخت لاب سقطت معه
اذ لا يفرض لها معه ولا تشريك وهذا يسمى الاخ المشوم ولو كان
الشقيق خنثى مشكلا فالعمل فيها كالاكدرية سوا وقالت
الشافعية بتقدير ذكورته وكون اولاد الام اثنين تصح من ثمانية
عشر اذ هي من مسائل المشركة وبتقدير انوثته تعول لتسعة ولا
تشريك وهما متداخلان فيكتفى بالاكثر فيعامل كل بالاضر فالاضر
في حق الزوج والام انوثته وفي حقه ذكورته ويستوي الامران
في حق اولاد الام فللزوج ستة وللام اثنان ولولدي الام اربعة
وللمشكل اثنان ويوقف اربعة ان ظهر انثى فهي له او ذكرا فللزوج
ثلاثة منها وللام واحد انتهى ولو كان في المشركة جد لسقط جميع
الاخوة وكان ما بقي بعد فرض الزوج والام للجد وحده لانه يسقط
الاخوة للام والاشقا انما يرثون فيها بالام والجد يسقط
كل من يرث فيها بالام وهذه تلقب بشبه المالكية لان الجد يقول
للاشقا لو لم اكن لم ترثوا شيا وانما ترجعون الى الاشتراك بسبب
امكم وانا احجب كل من يرث بامه ص واسقطه ايضا الشقيقة
التي هي عاصب لبنت او بنت ابن فاكثر ش العنبري قي واسقطه
يرجع للاخ للاب والمعنى ان الاخ للاب يسقط ايضا في هذه المسئلة
كما سقط فيما قبلها بالشقيقة التي صارت كالعاصب لاجل بنت او
بنت ابن فاكثر فتحجبه عن الميراث حجب حرمان لان حالها معه كحال
الاخ الشقيق فكما يحجب بالشقيق يحجب ايضا بالشقيقة فاذا
ترك الميت بنتا فاكثر او بنت ابن فاكثر واختا شقيقة واخا لاب
فلا شي للاخ للاب لاجل تعصيب الاخت بالبنت والقاعدة في تعدد
العصبة تقديم الاقرب فالاقرب والشقيقة اقرب فمعنى ذلك ان بنت
الصلب او بنت الابن تاخذ النصف فرضا فان تعددن اخذن الثلثين
فرضا وما فضل تاخذه الاخت او الاخوات الشقايق بالعصوبة
وهذا قول الفرضيين الاخوات مع البنات عصبة وقوله ايضا ايضا
هنا دال على مطلق السقوط كان يسقط كما هنا او لا كما في الحمارية
والمشركة فانه سقط فيها بنفسه وقوله كالعاصب اي بنفسه به
فالمشبه العاصب مع غيره والمشبه به العاصب بنفسه فليس فيه
تشبيه الشي بنفسه واللام في لبنت بمعنى مع كقوله فلما تفرقنا
كاني ومالكا لطول اجتماع لم نبت ليلة معا اي مع طول اجتماع اي

الشقيقة مع بنت ص ثم بنوهما ش يعني ان بني الاخوة الاشقا والاب
ينزلون منزلة الاخوة من عدمهم فهم حينئذ عصبة فابن الاخ الشقيق
مقدم على ابن الاخ للاب فاذا مات اخوان شقيقان اولاب وترك احدهما
ولدا واحدا وترك الاخر عشرة ثم مات جدهم عن مال قسم المال
بينهم على احد عشر سهما ولم يحك ابن يونس فيه خلافا قال وكذلك
ابن عم وعشرة بني عم اخر انتهى لانهم انما يرثون بانفسهم لا بابائهم
وفي شرح ه ما نصه وكان الاولى للمولف ان يقول ثم ابنا وهما اي
ابن الاخ الشقيق والذي للاب ووجه ما ذكره المولف انه اتى به
بالضمير ولا جمعا نظرا الى من اذا الصنفين وثناه نظرا لهما على عكس
هذان خصمان اختصموا وبقية كلامه ظاهر غير انه يوهم ان ابن
كل من الاعمام المذكورين لا يرث ولو قال ثم ابن كل يليه لسلم من هذا
وقد يقال ان قوله وقدم مع التساوي الى اخره يدل على ان له
حالة ليس فيها تساوي ولا يتصور الا اذا كان ابن كل يرث فتامله
لا يقال يلزم على هذا ان يكون قوله ثم بنوهما غير محرر وفي الذكر
لاستفادته من هذا لانا نقول ان قوله وقدم مع التساوي راجع
لقوله ثم العم الشقيق الى اخره ما قبله مطلقا اي في الاخوة د
وبنيهم والاعمام وبنيهم ويدخل في الاطلاق ايضا الارث بالفرض
والارث بالتعصيب وح فيستفاد منه تقديم الشقيق على ،
الاخت للاب انتهى المراد منه فائدة ابن كل اخ لغير الام كابيه
الا في مسائل لا ينقصون الام عن ثلثها ولا يعصبون اختا ولا يرثون
مع الجد بخلاف ابائهم ويسقط ولد الشقيق في المشركة وبالاخت
مطلقا اذا صارت عصبة مع البنت او بنت الابن ولا يحجب الاخ د
للاب بخلاف ابيه وابن الاخ للاب لا يحجب الشقيق ويحجب بالاخت ابن م
للاب اذا صارت عصبة مع البنت او بنت الابن بخلاف ابيه انتهى
ص ثم العم الشقيق ثم للاب ثم عم الجد الاقرب فالاقرب وان غير
شقيق وقدم مع التساوي الشقيق مطلقا ش يعني ثم بعد
الاخوة تاتي مرتبة الاعمام فالعم الشقيق يقدم على العم للاب والعم
للاب يقدم على ابن العم الشقيق وابن العم الشقيق يقدم على
ابن العم للاب وقد علمت ان عصبة الابن اولى من عصبة الاب وعصبة
الاب اولى من عصبة الجد وكذلك عم الجد الشقيق يقدم على عم الجد
لابيه وابن عم الجد الشقيق يقدم على ابن عم الجد لابيه ومع التساوي
يقدم الشقيق على غيره ومع عدم التساوي يقدم الاقرب فالاقرب
وان غير شقيق قال ابن يونس توريث العصبة على ثلاثة اقسام

الاول

الاول ان يعلم ان من قرب اليك من عصبتك ولدك اولى بالميراث م
من هو اسفل منه وكذلك عصبة جدك لابيك الثاني ان تعلم ان عصبة
ولدك اولى من عصبة ابيك وعصبة ابيك اولى من عصبة
جدك كما لو ترك ابنه او ابن ابنه واخاه فالمال لابن ابنه وان سفل
كان ابن ابنه من صلبه واخاه من صلب ابيه والاخ وابنه وان سفل
اولى من العم لان اخاه اجتمع معه في صلب ابيه وعمه في صلب جده
والثالث ان يترك وارثين متساويين الا ان احدهما يدلي بالابوين
والاخر بالاب فقط فالشقيق مقدم والاخ للاب مقدم على ابن الاخ
الشقيق هكذا ابدا ان استوت درجتهما منزلتهما فالشقيق اولى
وان اختلفت منزلتهما فالاعلى اولى وكذلك العمومة في هذا المعنى
فقوله مطلقا اي في جميع المراتب قوله الاقرب فالاقرب قال س راجع
الجميع بالترتيب السابق في الجهة وقال ق يفيد ان ابن العم الشقيق
وابن العم للاب يقدمان على عم الجد فالمولف لم يسقط شيئا خلافا للرجع
اي المقدم في هذا الباب الاقرب فالاقرب ولا يعرف حالا الا بعد
تقييد انه حال من المذكورين قوله وان غير شقيق المبالغة في كون
الاقرب يقدم على غيره ولو كان غير شقيق كذا اوجد بهامش
الكبير ص ثم المعتق كما تقدم ش تقدم انه قال في فصل ميراث الولا
وقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته الخ والمعنى ان المعتق
يكون عاصبا ذكرا كان او انثى فياخذ جميع المال عند عدم الحاجب
له وياخذ ما بقيت الفروض فقوله ثم المعتق اي الشخص
المعتق الان لانثى لا تدخل الا اذا باشرت العتق وبعبارة اخرى
ثم المعتق ذكرا كان او انثى بعد عصبة النسب للاجماع ولانه مشبه
بالنسب والمشبه به اولى من المشبه فهو بعده في الرتبة ص ثم
بيت المال ش اي فهو عاصب على المشهور منتظما او غير منتظم
عند عدم من يرث بالنسب او بالولا فياخذ المال اذا انفرد وياخذ
ما بقيت الفروض والشاذ انه حائز لا عاصب والمراد ببيت المال
ميراث المسلمين وليس المراد ان هناك بيتا وفيه مال ص ولا يرد
ش اي لا يرد ما فضل عن اصحاب الفروض اليهم عند مالك وزيد
واهل المدينة والشافعي وجمهور قدماء اصحابه وقال لعلي
يرد على كل واحد بقدر ما ورث سوى الزوج والزوجة فلا يرد
عليهما اجماعا ص ولا يدفع لذوي الارحام ش اي لا يدفع ما فضل
عن اصحاب الفروض لذوي الارحام على المشهور لكن الشيخ ابو بكر
الطرطوشي قيد هذا بما اذا كان الامام عدلا والا فيرد على ذوي السهام

وبدفع لذوي الارحام قال في الجلاب وذوو الارحام الذين لا يرثون مع
التعصيب ولا اهل السهام خمسة عشر الجد ابو الام والجدة ام ابي الاب
وولد الاخوة والاخوات للام والخال واولاده والخالة واولادها
والعم للام واولاده والعمة واولادها وولد البنات وولد الاخوات
من جميع الجهات وبنات العمات انتهى وعدهم غيره احد عشر فاسقط
ذكر الاولاد في المواضع الاربعة لانهم يدلون بمن لا يرث وعدهم
بعضهم عشرة فجعل الجد والجدة واحدا قوله ولا يدفع لذوي
الارحام خلافا لابي حنيفة القائل بذلك حيث لم يكن للميت من يرثه
فرضا او تعصيبا ولولا تنبيه بعضهم من كلام من اعتبر تقييد ارث
بيت المال بالانتظام انه عند عدمه يرد على ذوي السهام ويدفع
لذوي الارحام وكلام الاستاذ ابو بكر يفيد ان الدفع لذوي الارحام
حيث لم يكن ذو سهام يرد عليهم ص ويرث بفرض وعصوبة الاب ثم
الجد مع بنت وان سفلت كابن عم اخ لام ش يعني ان الاب او الجد
كل منهما يرث بالفرض والتعصيب معا مع بنت الصلب وان تعددت
ومع بنات الابن وان تعددن فالمراد بالبنت الجنس فيفرض لاحدهما
معها او معهن السدس بالفرض ويأخذ الباقي بالتعصيب وكذلك
ابن العم اذا كان اخا لام فانه يرث السدس بالفرض والباقي بالتعصيب
فان كان معه ابن عم آخر ليس اخا لام كان ما فضل عن السدس
بينهما فان كان ابن العم زوجا اخذ النصف بالفرض والباقي بالتعصيب
اذا لم يكن له من يشاركه فيه او من هو اولى به منه ولا خلاف في
ذلك وكذلك يرث بهما من اعتق امة وتزوج بها فيأخذ النصف
فرضا والباقي تعصيبا وانما اتى بثم في قوله ثم الجد مع ان الاحكام
لا ترتيب فيها لئلا يتوهم الاشتراك وبعبارة اخرى ثم للترتيب الاخباري
قصد به الرد على من يتوهم الاشتراك والا فهي لا محل لها هنا وادخلت
الكاف ما تقدم ان قلنا انها كاف التمثيل وان قلنا انها كاف التشبيه
فلا تدخل شيئا وههنا مسئلة يرث فيها بالفرض والتعصيب ايضا
صورتها امراة لاعنت وجاءت بتوأمين وله اولاد منها غير التوأمين
ثم مات احد التوأمين ورثت امه السدس واخوته لامه وورث
اخوه الشقيق معه ما بقي من التعصيب فائدة واختلف في الارث
بالفرض والتعصيب ايهما اقوى على قولين جزم بعضهم بان الفرض
اقوى لتقدمه ولعدم سقوطه بضيق التركة وجزم بعض بان التعصيب
اقوى لان به يستحق كل المال ولان ذا الفرض انما قدم له لضعفه
لئلا يسقطه القوي ولهذا كان اكثر ممن فرض له الاناث وكان اكثر من يرث

بالتعصيب

بالتعصيب الذكور فالاصل في الذكور التعصيب والاصل في الاناث الفرض
فالتعصيب اقوى من الفرض لانه اصل في الاقوى وهذا هو الذي ينبغي
اعتماده وكل رجل مات وترك جميع من يرثه من الرجال فلا يرثه
منهم الا الاب والابن وكل رجل مات وترك من يرثه من النساء فلا يرثه
منهن سوى خمس الام والبنت وبنت الابن والزوجة والاخت الشقيقة
وكل رجل مات وترك من يرثه من الرجال والنساء فلا يرثه منهم
الخمسة الابن والاب والام والزوجة والبنت وكل امراة ماتت وتركت
جميع من يرثها من الرجال فلا يرثها منهم الا الثلاثة الابن والاب والزوج
وكل امراة ماتت وتركت جميع من يرثها من النساء فلا يرثها منهن
الا اربعة البنت وبنت الابن والاخت لغير الام والام وكل امراة ماتت
وتركت جميع من يرثها من الرجال والنساء فلا يرثها منهم الا خمسة
الاب والام والبنت والزوج والابن وهذا لا يتصور الا في الخنثى المشكل
اذا ولد من ظهره وبطنه فائدة كل عاصب لا يرث مع اهل التسمية
الا ما فضل سوى ثلاثة الاخ الشقيق في المشتركة والاب والجد
فانهم يرثون بالتسمية معهم وكل عاصب لا يشارك اهل الفروض
في فرضهم الا ولد الاب والام فانهم يشاركون ولد الام في ثلثهم
في المشتركة ص وورث ذو فرضين بالاقوى وان اتفق في
المسلمين كام او بنت اخت ش يعني ان من اجتمع له جهتان
يرث بكل منهما واحداهما اقوى من الاخرى فانه يرث بالاقوى
منهما وهذا يقع من المسلمين على وجه الخطا ومن المجوس على
وجه العمد والقوة تكون باحد امور ثلاثة الاول ان تكون
احداهما لا تحجب بخلاف الاخرى وذلك كما قال المؤلف كان يتزوج
المجوسي ابنته عمدا او تولدت منه ابنته ثم اسلم ومات فهذه البنت
تكون اختا لامها لابيها وهي ايضا بنت لها فاذا ماتت الكبرى بعد
موت ابيها ورثتها الصغرى باقوى السببين وهو البنوة
لانها لا تسقط بحال والاخوة قد تسقط فلها النصف بالبنوة ولا
ترث بالاخوة ومن ورثها بالجهتين قال لها النصف والباقي بالتعصيب
وان ماتت الصغرى اولا فالكبرى ام واخت لاب فترث بالامومة
لانها لا تسقط والاخت للاب قد تسقط فلها الثلث بالامومة
الثاني ان تحجب احداهما الاخرى فالحاجبة اقوى كان يطأ مجوسي امه
فتلد ولدا فهي امه وجدته فترث بالامومة اتفاقا الثالث ان تكون
احداهما اقل حجبا من الاخرى كام ام هي اخت لاب كان يطأ مجوسي
بنته فتلد بنتا ثم يطأ الثانية فتلد بنتا ثم تموت الصغرى عن العليا

بعد موت الوسطى والاب فهي ام امها واختها من ابيها فترث بالجدودة
دون الاختية لان ام الام تحجبها الام فقط والاختية تحجبها جماعة
وقيل ترث بالاختية لان نصيب الاخت اكثر واذا كانت القوية محجوبة
ورثت بالضعيفة كان تموت الصغرى في هذا المثال عن الوسطى
والعليا فترث الوسطى بالامومة الثلث والعليا بالاختية النصف
ويلغز بها فيقال خلف اما وجدة فورثت الام الثلث والجدة النصف
او خلف اختين لاب فورثت احداهما النصف والاخرى الثلث او ورث
شخص مع من ادلى به وليس ولد ام فلو حجبت الضعيفة والقوية
معا لم ترث اصلا كان يكون معهما اخ شقيق كان للمجوسي من
الثانية ابن اخر مع الثالثة فتموت الثالثة عنه وعنها فهو اخوها
شقيقها والوسطى امها واختها من ابيها والعليا جدتها واختها
من ابيها فللوسطى السدس بالامومة لوجود العدد من الاخوة
غيرها فانه اخوهما في حق نقصها لا توثر فلذا اعطيناها في التي
قبلها الثلث وللاخ الشقيق الباقي ولا شيء للعليا لان كلا من
الجهتين محجوب اما الجدودة فبالام واما الاختية للاب فبالشقيق
قوله وان اتفق في المسلمين اي ان وقع على سبيل الغفلة
من غير المسلمين بل وان اتفق في المسلمين وهذا اولى من
جعل الواو للحال لئلا يفوت على المولف صورة وانظر كلام ابن
مجازي ومعناه فيما كتبناه على تت ومفهوم د وفر ضيف مفهوم
موافقة لنفي التماري بشيخ الفاكهاني في مقدمة له على ان العاصب
بجهتين يرث باقواهما انتهى نعم هو محقق في قوى الجهتين العمومة
لان النسب اقوى وكاخ شقيق او لاب وهو معتق وقد يجتمع في
الشخص جهتا فرض وتعصيب كابن عم هو اخ لام فيرث بهما لانا قد
يحمدنا الارث بالفرض والتعصيب معا في الاب والجد كما مر وهذا
حيث لا مانع لاحدهما فان كان لاحدهما مانع لم يورث به كان يكون في هذا
المثال بنت ابي مع من ذكر فلا يرث باخوة الام وكما لو كان ابن زوج هو
معتق اخت لاب فلا شيء له بالعتق لاستغراق الفروض ص ومال الكتابي
الحر المودي للجزية لاهل دينه من كورته ش قال في التنبيه الكور
بضم الكاف وفتح الواو جمع كورة بضم الكاف واسكان الواو قال
الجوهري هي المدينة والمعنى ان الكتابي الحر المودي للجزية اذا لم
يكن له وارث فماله لاهل دينه من اهل كورته اي مدينته وهذا
هو المشهور واحترز بالكتابي المودي للجزية من الكتابي المصالح فان
ماله لاهل صلحه الذي جمعه واياهم ذلك الصلح واما الكتابي العبد

قاله

قاله لسيده كان عبيده مسلما او كافرا قاله سحنون وتقدم المعاهدين
باب الجهاد والصلحي في باب الجزية قوله المودي للجزية هو الذي لم
يعتقه مسلم وفي كلام المواق امور انظرها فيما كتبناه على تت ص
والاصول اثنان واربعة وثمانية واربعة وستة واثنا عشر واربعة
وعشرون ش الاصول جمع اصل وهو في اللغة ما يبنى عليه غيره
ومناسبته للمصطلح عليه ظاهرة فان تصحيح المسائل وقسمة
التركات وسائر الاعمال تنبني عليه وبعبارة اخرى المراد بالاصول
الفرائض العدد الذي يخرج سهام الفريضة صحيحة وهي سبعة اعداد
الاثنان وضعفها وهو الاربعة وضعفها وهو الثمانية والثلاثة
وضعفها وهو الستة وضعف الستة وهو الاثنا عشر وضعفها
وهو الاربعة والعشرون وقاله ه في شرحه الاصول اي الاصول
لمسائل الفرائض المبنية على الاصول الستة اي الفروض الستة
عند الجمهور اثنان الخ والمراد بالاصول هنا العدد الذي يخرج منه
سهام الفريضة فاصل المسئلة مقام الفرض اي مخرجه والفرض
بسط من المقام وهو واحد قاله تت فالبسط قدر الكسر من
مخرجه ووجه الحصر في الاعداد المذكورة ان الورثة اما عصبة او لا
فالاول يقسم المال بينهم على السوا ان كانوا ذكورا كثلاث بنين
مثلا او اناثا كثلاث معتقات مثلا على السوا فان اجتمع الصنفان
فالذكر براسين فرارا من الكسور وعدد روس المقسوم عليهم
في هذه الاوجه الثلاثة اصل المسئلة وان لم تكن الورثة عصبة
فاما صاحب فرض او اكثر فان كان الاول فاصل المسئلة مخرج ذلك
الفرض فمخرج النصف اثنان والثلث ثلاثة وهكذا وكلها مشتقة
من الفاظ عددها الا الاول ولو اشتق لقيل ثني بضم اوله اي
وفتح ثانيه وان كان فيها فرضان او اكثر فاما ان يتفق مخرجاهما
او يختلف فان اتفق المخرجان كثلث وثلث فكالفرض الواحد
وان كان الثاني فاما ان يكون اكبر المخرجين مثلي او امثال اقلهما
او لا فان كان الاول كان اصل المسئلة ما حصل من ضرب احدهما
في وفق الاخر كسدس وثمن اصلهما من اربعة وعشرين وان كان
الثاني كان اصلهما ما يحصل من ضرب احدهما في الاخر كثلث
وخمس الاصل من خمسة عشر انتهى ومنه يستفاد كون الاصول سبعة
مع كون الفروض المقدرة في كتاب الله ستة وترجع باعتبار المخارج
لخمسة لان الثلث والثلثين مخرجهما واحد انتهى المراد منه وزاد
المحققون ومنهم امام الحرمين والمتولي والنووي في باب الجد والاخوة

اصلين آخرين زيادة على السبعة وهي ثمانية عشر وستة وثلاثون
مثال الاول ام وجدة واربعة اخوة للام السدس مقامه من
ستة والباقي خمسة على الجد والاخوة الا ان الافضل هنا ثلث
ما بقي ولا ثلث له فتضرب المسألة في ثلاثة مقام الثلث بثمانية
عشر ومثال الثاني ام وزوجة وجد واربعة اخوة اصلها من
اثني عشر للام السدس اثنان وللزوجة الربع ثلاثة والباقي
سبعة والافضل للجد ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب الثلاثة
في اثني عشر اصل المسألة بستة وثلاثين وقال الجمهور انهما
من اصلي الستة وضعفها لان الفرائض موضوعة على الفروض
المقدرة في الكتاب والسنة وثلث ما بقي لم يرد فيهما فهما تصحيح
لا تاصيل ص فالنصف من اثنين ش هذه الفاء هي الفاء الفصيحة
وهي الواقعة في جواب شرط مقدر اي اذا اردت معرفة هذه
الاصول وتفصيلها فالنصف مخرجه ومقامه من اثنين فالاثنان
اصل لكل فريضة اشتملت على نصف ونصف كزوج واخت شقيقة
او لاب لان اقل عدد له نصف ونصف اثنان لتماثل مخرجهما وتسمى
هاتان بالنصفيتين وباليتيمتين او نصف وما بقي كزوج واخ
مثلا ص والربع من اربعة ش يعني ان الاربعة اصل لكل فريضة
اشتملت على ربع وما بقي كزوج وابن او ربع ونصف وما بقي
كزوج وبنت واخ او ربع وثلث ما بقي وما بقي كزوجة وابوين
ص والثمن من ثمانية ش يعني ان الثمانية اصل لكل فريضة فيها ثمن
وما بقي كزوجة وابن او ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت واخ
ص والثلث من ثلاثة ش يعني ان الثلاثة اصل لكل فريضة فيها
ثلث وثلثان كاخوة لام واخوات لاب او ثلث وما بقي كام واخ او ثلثان
وما بقي كبنتين وعم ص والسدس من ستة ش يعني ان الستة
اصل لكل فريضة فيها سدس وما بقي كجد وابن او سدس وثلث
وما بقي كجدة واخوين لام واخ لاب او سدس وثلثان وما بقي
كام وابنتين واخ او ونصف وثلث وما بقي كاخت وام وابن اخ ص
والربع والثلث والسدس من اثني عشر ش يعني ان الاثني عشر
اصل لكل فريضة فيها ربع وسدس وما بقي كزوج وام وابن او ربع
وثلث وما بقي كزوجة وام واخ او ربع وثلثان وما بقي كزوج
وبنتين واخ ص والثمن والسدس او الثلث من اربعة وعشرين
ش يعني ان الاربعة وعشرين اصل لكل فريضة فيها ثمن وسدس
وما بقي كزوجة وام وابن او ثمن وثلثان وما بقي كزوجة وابنتين

واخ

واخ فالمؤلف اراد بالثلث الجنس ليشمل الثلثين فان الثمن انما هو
فرض الزوجة او الزوجات مع وجود الولد ومع وجوده لا يكون
ثلث لان الثلث انما هو فرض الام والعدد من اولادها وهم
يحجبون بالولد والام انما ترث مع وجود الولد السدس فقط
فافهم وقول الشارح وقد يقال انما تكلم على اجتماع الثمن و
الثلث بطريق الفرض وقد يجتمعان في الوصية كان يوصي لزيد
بثمن ماله ولعمرو بثلثه فيه نظر [illegible] اما الاول فتركه احسن منه
واما الثاني فلان كلام المؤلف في تاصيل المسائل واما اجتماعهما
في زوجة وولد وابوين فغنية تفسير اسم فريضة بفرض لان لكل
من الابوين السدس فاذا سميا بالثلث تقرر الاسم ص ومالا فرض
فيها فاصلها عدد عصبتها وضعف للذكر على الانثى ش يعني
ان الفريضة اذا لم يكن فيها صاحب فرض وانما كانت ورثتها عصبة
فانما تكون متعددة رؤوسهم ان كانوا ذكورا كاربعة اولاد او خمس
بنوة اعتقن رقيقا وان كانوا ذكورا واناثا فعدد الاناث
ويضاعف للذكر على الانثى فياخذ الذكر مثل حظ الانثيين فقوله
وضعف اي في باب النسب لا الولاء ولعل في قسم للذكر مثل
حظ الانثيين عامر بن خيثم ص وان زادت الفروض فمنه اعيلت
ش قال في التنبيه العول في الفرائض بفتح العين واسكان
الواو وقد عالت اي ارتفعت وهو ان يزيد سهامها فيدخل
النقص على اهل الفرائض انتهى فهو زيادة الفروض على المال والمعنى
انه اذا زادت سهام الورثة على سهام المسألة فان العول يدخل
على الورثة فلا يتوصل وارث الى حقه الا بنقص يلحقه في سهمه
وبعبارة اخرى العول بفتح العين واسكان الواو وهو اذا ضاق
المال عن سهام اهل الفروض تعال المسألة اي ترفع سهامها
ليدخل النقص على كل واحد بقدر فرضه لان كل واحد ياخذ
فرضه بتمامه اذا انفرد فان ضاق المال وجب ان يقتسموا على
قدر الحقوق كاصحاب الديون والوصايا واتفقت الصحابة رضي
الله عنهم على العول في زمن عمر بن الخطاب حين ماتت امرأة في
خلافته فتركت زوجا واختين فكانت اول فريضة اعيلت في الاسلام
فجمع الصحابة فقال لهم فرض الله للزوج النصف وللاختين
الثلثين فان بدات بالزوج لم يبق للاختين حقهما وان بدات
بالاختين لم يبق للزوج حقه فاشيروا علي فاشار العباس ابن
عبد المطلب بالعول وقال ارايت لو مات رجل وترك ستة دراهم

وادخل عليه ثلاثة ولاخذ اربعة اليس يجعل للمال سبعة اجزاء اخذت
الصحابة بقوله ثم اظهر ابن عباس فيه الخلاف بعد ذلك وانكر العول
فقال ان الذي احصى رمل عالج عددا لم يجعل في المال نصفا ونصفا
وثلثا هكذا رويناه في سنن البيهقي وكذا ذكره امام الفرايض
ابو الحسن محمد بن يحيى بن سراقة وعلى هذا فالمسئلة التي
وقعت في حال مخالفة ابن عباس كانت زوجا واختا واما وهي
المقصودة عند الشعبي وليس مراده التي حدثت في زمن عمر واما
قول الغزالي انه لم يجعل في المال نصفان وثلثين فليس بمعروف ولا
منقول ولم ياخذ بقول ابن عباس في نفي العول الا طائفة
يسيرة حكاه ابن سراقة عن اهل الظاهر ثم اجمعت الامة على اثبات
العول واهل الظاهر لا يعتد بخلافهم وان ابن عباس محجوج
باجماع الصحابة تفريعا على المختار من انه لا يشترط انقراض العصر
ثم على مذهب ابن عباس يقدم الاقوى سندا وفي الفروض
فيدخل النقص على غيره وبيانه ان كل من لا ينقص فرضه الا الى
فرض كالزوج والزوجة والام والجدة وولد الام فهو مقدم على
من يسقط فرضه في حال الى تعصيب وهن البنات وبنات الابن
والاخوات للابوين او للاب وبعبارة اخرى العول في اللغة يقال
لمعان منها الارتفاع يقال عال الميزان اذا ارتفع وفي اصطلاح
الفرضيين زيادة ما يبلغه مجموع السهام الماخوذة من الاصل
عند ازدحام الفروض عليه ومن لازمه دخول النقص على
اهلها بحسب حصصهم ومنها ان العول لم يقع في زمن النبي
عليه السلام ولا في زمن ابي بكر وانما وقع في زمن عمر فروي
عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال اول من اعال الفرائض
عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما التفت عليه الفرائض ودافع بعضها
بعضا فقال ما ادري ايكم قدم الله وما ايكم اخر وكان امرا ورعا
فقال ما اجد شيئا اوسع لي من ان اقسم التركة عليكم بالحصص
وادخل على كل ذي حق ما دخل عليه من عول الفريضة ص فالعائل
الستة لسبعة وثمانية وتسعة وعشرة شر يعني ان الفرائض
التي تعول ثلاثة الستة والاثنا عشر والاربعة والعشرون فالستة
تعول اربع عولات على توالي الاعداد الى عشرة في ثلاث عشرة
مسئلة الى سبعة بمثل سدسها في اربع مسائل الاولى نصف وثلثان
كزوج واختين لاب او لابوين للزوج النصف وللاختين الثلثين
ومجموعهما من الستة سبعة وهذه اول فريضة عالت على ما ذكره

المتولي

المتولي والقاضي والغزالي وخالف صاحب المهذب فجعلها المباهلة
وهي زوج واخت وام وصححه السبكي قال لموافقته قول ابن عباس
في المشهور عنه نصفا ونصفا وثلثا والرواية عنه نصفا وثلثين
ثم هيه تناسب الاول فجعلهما ونصفا معا انتهى واستظهر الشيخ
عبد الله في شرحه للترتيب القول الاول وما روي عن ابن عباس
في المشهور يجوز ان يكون ذلك لما وقعت المباهلة ثانيا عند اظهار
الخلاف الثانية نصف وثلث وسدس سابعا لام وشقيقة واخت لاب
وولدي ام الثالثة نصفان وسدس كزوج وشقيقة واخت لاب
الرابعة ثلثان وثلث وسدس كام واختين لام واختين لغيرها
وتعول الى ثمانية بمثل ثلثها في ثلاث مسائل الاولى نصفان وثلث
كزوج وام واخت لابوين او لاب للزوج النصف وللام الثلث وللاخت
النصف ومجموعها من الستة ثمانية وتلقب هذه بالمباهلة سميت
بذلك لقول ابن عباس رضي الله عنهما من باهلني باهلته وبجوابها
بما فيقال فيها امراة ورثت الربع وليست بزوجة الثانية
نصف وسدس وثلثان كزوج وام واختين لغيرها الثالثة نصفان
وسدسان كزوج وثلاث اخوات متفرقات وتعول الى تسعة بمثل
نصفها في اربع مسائل الاولى نصفان وثلاثة اسداس كزوج وام
وثلاث اخوات متفرقات فللزوج النصف وللشقيقة النصف
ولكل من الباقيات السدس ومجموعها من ستة ما ذكر الثانية
نصفان وثلث وسدس كزوج وام وشقيقة واختين لام الثالثة
نصف وسدسان وثلثان كزوج وام واخت لام واختين لغيرها
الرابعة نصف وثلث وثلثان كالمروانية وتسمى ايضا بالغراء وهي
زوج واختان لام واختان شقيقتان للزوج النصف وللاختين من
الام الثلث وللشقيقتين الثلثان وسميت غراء لانها حدثت في زمن
بني امية فاراد الزوج النصف كاملا فسأل لواعنها فقهاء الحجاز
فقالوا له ثلث المال بالعول فشاع ذكرها واشتهرت فسميت
بذلك تشبيها لها بالكوكب الاغر وقيل ان الميتة كانت اسمها الغراء
وذكر بعضهم انها انما سميت غراء لان اسم الزوج الاغر وسميت مروانية
لانها وقعت في زمن مروان وقيل عبد الملك بن مروان وقيل لان
الزوج كان من بني مروان وتعول الى عشرة بمثل ثلثيها في مسئلتين
الاولى نصفان وسدسان وثلث كزوج واخت لابوين واخت لاب
وام وولديها الثانية نصف وسدس وثلث وثلثان كزوج وام
واختين لام واختين لابوين او لاب فللزوج النصف وللام السدس

وللاختين للام الثلث وللاختين للابوين الثلثان ومجموعها من ستة
عشرة وتلقب هذه الصورة بام الفروخ بالخا المعجمة لكثرة السهام
العائلة فيها فشبهوها بطائر وحولها افراخها على المشهور وقيل
انما لقب لكل عائلة الى عشرة ويقال لها ام الفروج بالجيم لان
الكل فيها نسا ويقال لها البلجا لم منوجها لانها عالت بثلثيها
وهو اكثر ما يكون في الفرائض وتلقب ايضا بالشريحية نسبة الى
القاضي شريح لو قوعها في زمنه وقضا به فيها بذلك ورويانه
سبيل عنها فجعلها من عشرة كما قدمنا فكان الزوج يلقي الفقيه
فيستفتيه فيقول رجل ماتت امراته ولم تترك ولدا ولا ولد ابن
فيقال له النصف فيقول والله ما اعطيت نصفا ولا ثلثا فيقال
من اعطاك ذلك فيقول شريح فيلقى الرجل شريحا فيسأله
عن ذلك فيخبره الخبر فكان شريح اذا لقي الزوج يقول اذا رايتني
ذكرت بي حكما جائرا واذا رايتك ذكرت بك رجلا فاجرا تبين
لي فجورك انك تذيع الشكوى وتكتم الفتوى انتهى واعلم انك
اذا اردت ان تعرف ما نقص العول من نصيب كل وارث قبل
العول فانسب ما عالت به المسئلة اليها عائلة فما كان فاسم
النسبة هو القدر الذي نقص من نصيب كل وارث فاذا عالت
الستة الى سبعة فانسب السهم الذي عالت به الى السبعة
يكن سبعا فهو مقدار ما نقص العول من نصيب كل وارث قبل
العول فكان للزوج في المثال المذكور قبل العول نصف كامل
فنقص العول منه سبعه فصار له نصف الا نصف سبع وذلك
ثلاثة اسباع وكان للاختين قبل العول ثلثان كاملان نقص العول
منهما سبعهما فصار لهما ثلثان الا سبع الثلثين وذلك اربعة اسباع
واذا عالت الى ثمانية فانسب ما عالت به وهو اثنان الى الثمانية
يكن ربعا فنقص العول من نصيب كل وارث قبل العول ربعه فكان
للزوج في المثال السابق قبل العول نصف فصار له نصف الاربعة
وهو ثمن فصار له ثلاثة اثمان ومثله الاخت وكان للام قبل العول ثلث
فصار لها ثلث الاربعة وهو نصف سدس فصار لها ربع لان الثلث
ربع ونصف سدس واذا عالت الى تسعة فانسب ما عالت به
وهو الثلاثة الى التسعة يكن ثلثا فنقص العول من نصيب كل وارث
ثلثه فكان للزوج في المثال السابق قبل العول نصف فنقصه العول
ثلثه وهو سدس فصار له نصف الاسدس وذلك ثلث واذا عالت
الى عشرة فانسب ما عالت به وهو اربعة الى العشرة يكن خمسين فنقص

العول

العول من نصيب كل وارث خمسيه فكان للزوج في المثال السابق نصف
كاملا فصار له نصف الاخمسيه وذلك خمس فصار له خمس ونصف
خمس ص والاثنا عشر لثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر ش اعلم
ان الاثني عشر تعول ثلاث عولات على توالي الافراد الى سبعة عشر
في سبع مسائل فتعول الى ثلاثة عشر بمثل نصف سدسها في ثلاث
مسائل الاولى ربع وسدس وثلثان كزوج وام وبنتين فللزوج
الربع وللام السدس وللبنتين الثلثان ومجموعها ثلاثة عشر الثانية
الثانية ربع ونصف وسدسان كزوج وبنت وبنت ابن واحد
الابوين الثالثة ربع وثلث ونصف كزوجة وام واخت لابوين
اولاب والى خمسة عشر بمثل ربعها في اربع مسائل الاولى ربع
وسدسان وثلثان كزوج وابوين وابنتين للزوج الربع وللابوين
السدسان وللبنتين الثلثان ومجموعها ما ذكر الثانية ربع
وثلث وثلثان لزوجة وولدي ام واختين لابوين اولاب الثالثة
ربع ونصف وثلاثة اسداس كزوج وبنت وبنت ابن واحد الابوين
الرابعة ربع ونصف وثلث وسدس لزوجة وام وولدها واخت
لابوين اولاب والى سبعة عشر بمثل ربعها وسدسها في مسئلتين
الاولى ربع وثلث ونصف وسدسان كزوجة وام وولدها واخت
لابوين واخت لاب الثانية ربع وسدس وثلث وثلثان كثلاث زوجات وجدتين
واربع اخوات لام وثماني اخوات لاب للزوجات الربع لكل واحدة
واحد وللجدتين السدس لكل واحدة واحد وللاخوات للام
الثلث اربعة لكل واحدة واحد وللثمان اخوات لاب الثلثان ثمانية
لكل واحدة واحد فهن سبع عشرة امراة لكل امراة سهم واحد
من سبعة عشر بما بعولها واذا كانت التركة فيها سبعة عشر
دينارا كان لكل امراة منهن دينار فلهذا لقبت بالقاب منها ام
الارامل وام الفروج بالجيم لان جميع من فيها نسا ومنها السبعة عشرية
لنسبتها الى سبعة عشر ومنها الدينارية الصغرى لانه يعايا بها
فيقال خلف سبع عشرة امراة من اصناف مختلفة وسبعة عشر
دينارا فورثت كل امراة منهن دينارا ويقال ايضا رجل خلف سبع عشرة
امراة من اصناف مختلفة فورثن ماله بالسوية ففي هذه وتسمى
دينارية صغرى ايضا لكنها غير مشهورة وهي اربع اخوات لابوين
اولاب واختان لام اصلها من ثلاثة وتصح من ستة ويقال فيها خلف
ست نسوة وستة دنانير فورثت كل امراة دينارا وقولنا صغرى
فيه اشارة الى ان لهم كبرى وهي زوجة وام وبنتان وعصبة وهم اثنا

عشر اخا واختا لاب اصابهما من اربعة وعشرين ونقص من ستمائة خارج
ضرب روس المنكسر عليهم وهم الاخوة خمسة وعشرون في اصل المسئلة
فللام اربعة في خمسة وعشرين بمائة وللزوجة ثلاثة في خمسة و
عشرين بخمسة وسبعين وللبنتين ستة عشر في خمسة وعشرين
باربعمائة وللاخوة سهم في خمسة وعشرين بخمسة وعشرين لكل
اخ سهمان وللاخت سهم وسميت الدينارية الكبرى لقضاء شريح فيها
بذلك فجاءت الاخت الى علي رضي الله عنه وقد وضع رجله في الركاب
وقالت يا امير المؤمنين ان شريحا ظلمني ترك اخي ستمائة دينار فلم
يعطني غير دينار واحد فقال لعل اخاك ترك زوجة واما وبنتين
واثني عشر اخا واختا هي انت فقالت نعم فقال ما ظلمك ولذا
تسمى ايضا الركابية والعامرية واذا عالت الاثنا عشر الى ثلاثة
عشر فانسب ما عالت به وهو واحد الى الثلاثة عشر يكن جزءا
من ثلاثة عشر فتنقص العول من نصيب كل وارث قبل العول جزءا
من ثلاثة عشر فكان للزوجة في المثال السابق قبل العول ربع
فنقص العول منه جزءا من ثلاثة عشر فصار لها ربع الاجزاء من ثلاثة
عشر وذلك ثلاثة اجزاء من ثلاثة عشر وايضاحه ان مخرج الربع والجزء
اثنان وخمسون ربعه ثلاثة عشر جزء وهو ثلاثة عشر واحدا
تنقصه منها يفضل اثنا عشر انسبها للاثنين والخمسين يكن اسم
النسبة ثلاثة اجزاء من ثلاثة عشر لان جزء الاثنين والخمسين من
ثلاثة عشر اربعة وكان لكل شقيقة قبل العول ثلث كامل فنقص
العول منه جزءا من ثلاثة عشر فصار لها ثلث الاجزاء من ثلاثة عشر
وذلك اربعة اجزاء من ثلاثة عشر ايضاحه ان مخرج الثلث والجزء
تسعة وثلاثون ثلثها ثلاثة عشر جزء وهو من ثلاثة عشر واحد
انقص من الثلاثة عشر يفضل اثنا عشر انسبها للتسعة والثلاثين
يكن اسم النسبة اربعة اجزاء من ثلاثة عشر لان جزءها من ثلاثة
عشر اربعة وكان للام قبل العول سدس فنقص العول منه جزءا
من ثلاثة عشر فصار لها سدس الاجزاء من ثلاثة عشر وذلك جزءان
من ثلاثة عشر ايضاحه ان مخرج السدس والجزء ثمانية وسبعون
سدسها ثلاثة عشر جزء واحد انقصه من الثلاثة عشر يفضل اثنا
عشر انسبها الى الثمانية والسبعين يكن اسم النسبة جزءان من ثلاثة
عشر لان جزءها من ثلاثة عشر ستة واذا عالت الى خمسة عشر فانسب
ما عالت به وهو ثلاثة الى الخمسة عشر يكن اسم النسبة خمسا فتنقص
العول من نصيب كل وارث خمسه فكان للزوجة كما في المثال ربع فتنقص

العول

العول منه خمسه فصار لها ربع الاخماس ربع وذلك خمسة ايضاحه ان
مخرج الربع والخمس عشرون ربعها خمسة انقص منها خمسها واحدا يفضل
اربعة انسبها الى العشرين تكن خمسين وكان للاخت للاب قبل العول
سدس فتنقص العول منه خمسه فصار لها سدس الاخماس سدس
بقي لها ثلثا خمس ايضاحه ان مخرج السدس والخمس ثلاثون و
سدسها خمسة انقص منها خمسها واحدا يفضل اربعة انسبها الى
الثلاثين يكن ثلثا خمس لان خمس الثلاثين ستة وثلثاها اربعة
ومثلها الام والاخت للام واذا عالت الى سبعة عشر فانسب ما عالت
به وهو خمسة الى السبعة عشر يكن خمسة اجزاء من سبعة عشر
فتنقص من نصيب كل وارث جزءا من سبعة عشر جزءا فكان للزوجة
كما في المثال السابق قبل العول ربع فنقص العول منه خمسة اجزاء
من سبعة عشر فبقي لها ثلاثة اجزاء من سبعة عشر ايضاحه
ان مخرج الربع والجزء من سبعة عشر ثمانية وستون ربعها سبعة
عشر انقص منها خمسة اجزائها فيفضل اثنا عشر انسبها الى الثمانية
والستين تكن ثلاثة اجزاء من سبعة عشر لان جزءها من سبعة عشر
اربعة وكان للشقيقة قبل العول نصف فنقص العول منه خمسة
اجزائه من سبعة عشر فصار لها ستة اجزاء من سبعة عشر ايضاحه
ان مخرج النصف والجزء من سبعة عشر اربعة وثلاثون نصفها
سبعة عشر انقص منها خمسة اجزائها من سبعة عشر يفضل
اثنا عشر انسبها للاربعة والثلاثين تكن ستة اجزاء من سبعة
عشر لان جزءها من سبعة عشر اثنان وكان للام سدس فنقص
العول منه خمسة اجزائه من سبعة عشر بقي لها جزءان من سبعة
عشر ايضاحه ان مخرج السدس والجزء من سبعة مائة واثنان
سدسها سبعة عشر انقص منها خمسة اجزائها من سبعة عشر
انسبها الى المائة والاثنين تكن جزئين من سبعة عشر لان جزءها
من سبعة عشر ستة ومثلها الاخت للاب وكل اخ للام ص والاربعة
والعشرون لسبعة وعشرين وهي المنبرية زوجة وابوان وابنتان
لقول علي رضي الله عنه عندما صار ثمنها تسعا ش اعلم ان الاربعة
والعشرين تعول عولة واحدة الى سبعة وعشرين بمثل منها
في مسئلتين الاولى ثمن ونصف وثلاثة اسداس كزوجة وبنت
وبنت ابن وابوين الثانية ثمن وثلثان وسدسان كزوجة وبنتين
وابوين للزوجة الثمن وللبنتين الثلثان وللابوين السدسان
ومجموعها منها ما ذكر ولقب هذه الصورة بالمنبرية لان علي بن ابي طالب

رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر بالكوفة ارتجالا صار ثمنها تسعا ومضى في خطبته فقيل ان صدر الخطبة التي قيل في اثنائها الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى واليه المعاد والرجعى فسئل حينئذ فاجاب بقوله صار ثمنها تسعا هكذا اخبر به بعض طلبة اليمن انه سمع في اليمن بعض اشياخه وتسمى ايضا بالبخيلة لقلة عولها وتسمى ايضا بالحيدرية لان عليا كان يلقب حيدرة وبعبارة اخرى وانما سميت المنبرية لان عليا سئل عنها وهو على المنبر فقال من غير تفكر صار ثمنها تسعا وكان اول خطبته الحمد لله الذي يجزي كل نفس بما تسعى صار ثمنها تسعا ومعنى صار ثمنها تسعا ان الثلاثة التي جعلت للزوجة كانت من اربعة وعشرين صارت من سبعة وعشرين وبعبارة اخرى ثم نسبة ما عالت به وهو ثلاثة الى السبعة والعشرين يكن تسعا فينقص العول من نصيب كل وارث تسعه وكان للزوجة ثمن فنقص العول منه تسعه فصار لها ثمن الا تسعه وذلك تسع ايضاحه ان مخرج الثمن والتسع اثنان وسبعون ثمنها تسعة انقص منها تسعها واحدا يفضل ثمانية انسبها الى الاثنين والسبعين يكن تسعها وينقص العول من نصيب كل بنت قبل العول وهو ثلث تسعه فصار لهما ثلث الا تسعه وذلك تسعان وثلثا تسع ايضاحه ان مخرج الثلث والتسع سبعة وعشرون ثلثها تسعة انقص منها تسعها واحدا يفضل ثمانية انسبها للسبعة والعشرين تكن تسعين وثلثي تسع وكان لكل من الاب والام سدس فنقص العول منه تسعه فصار له سدس الا تسعه وذلك تسع وثلث تسع ايضاحه ان مخرج السدس والتسع اربعة وخمسون سدسها تسعة انقص منها تسعها واحدا يفضل ثمانية انسبها الى الاربعة والخمسين تكن تسعا وثلث تسع لان تسعها ستة وثلث الستة اثنان وبان لهذا طريق اخر وهنا فوائد الاولى ما قدمناه من انه لا يعول الا هذه الاصول الثلاثة وان عولها ما ذكر هو ما عليه الجمهور وفي بعض ما عدا ذلك خلاف فاما ما عدا عول الاثنين عشر والاربعة والثمانية فاجمعوا عليه واما الثلاثة فعلى قول معاذ من عدم حجب الام بالاخوات الخلص تعول الى اربعة كام واختين لام واختين لغيرها فان للام عنده الثلث في هذه فيلزم ما ذكر وقل من نبه على ذلك من الفرضيين واما الستة فتعول الى احد عشر على هذا القول ايضا كما لو خلفت زوجا واختين لاب واختين

لام واثنا

لام واما فللزوج النصف ثلاثة وللاختين للاب الثلثان اربعة وللاختين للام الثلث اثنان وللام الثلث اثنان لانه لا ترد بها بالاخوات الخلص ومجموع هذه الاعداد احد عشر واما الاثنا عشر فتعول الى تسعة عشر على هذا القول ايضا كما لو خلف زوجة واما واختين لام واختين لغيرها فللام الثلث لما قلناه فيكون مجموع ما وضعنا تسعة عشر واما الاربعة والعشرون فتعول على قول ابن مسعود الى احد وثلاثين كما لو كان في هذه الصورة مع من ذكر ولد لا يرث لرق او قتل او كفر فعنه في احدى الروايات للزوجة الثمن لانه يحجبها بالولد الممنوع وللام السدس ولبنتي الاب الثلثان في من اربعة وعشرين وتعول الى ما ذكر وعنه رواية ثانية اسقاط ولدي الام وعنه ثالثة اسقاط ولدي الابوين وعنه رابعة اسقاط الصنفين وهي قول الجمهور للزوجة الربع فيها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر وعن ابن عباس رواية انها لا تعول اخرى ولذا سميت مثمنة لانها فيها ثمانية اقوال الفائدة الثانية اذا اجتمعت فروض المسألة منها فان ساوتها سميت عادلة او نقصت عنها سميت ناقصة او زادت عنها سميت عائلة ثم الاصول باعتبار العول وعدمه اربعة اقسام قسم يعول منه الثلاثة وهو الستة وحدها وقسم لا يكون الا ناقصا وهو الاربعة وضعفها والاصلان المختلف فيهما وقسم يكون تارة عادلا وتارة ناقصا وهو الاثنان والثلاثة وقسم يكون تارة ناقصا وتارة عائلا وهو الاثنا عشر وضعفها ثم الناقص سواء كان تنقيصه لازما ام غير لازم ثلاثة اقسام قسم لا يبقى منه الا فرد ابدا وهو الاثنان والثمانية والاثنا عشر وضعفها وقسم لا يبقى منه الا عدد زوج ابدا وهو الثمانية عشر وضعفها وقسم يبقى منه الزوج تارة والفرد اخرى وهو الثلاثة وضعفها والاربعة الفائدة الثالثة لا يعال لاحد من الرجال الاربعة الاب والجد والزوج والاخ للام ويعال لجميع النساء الا المعتقة الفائدة الرابعة لا يفرض للام الثلث في مسائل العول الا في جنس الاكدرية واذا كان معها احد الزوجين واخت من الابوين او من الاب لانها في الاخت من الابوين او من الاب مع احد الزوجين اثنين في اثنين اربعة وكذا النظر فيما يأتي في قوله الا في ست مسائل الفائدة الخامسة كل مسألة عائلة لا بد ان يكون فيها احد الزوجين الا في ست مسائل وهي ام او جدة وولدا ام واختان من الابوين او من الاب او منهما الفائدة السادسة المسائل باعتبار

الذكورة والانوثة في الميت ثلاثة اقسام قسم لايكون فيه الميت
الا ذكرا وهو الثمانية والاثنا عشر اذا عالت لسبعة عشر والاربعة
والعشرون مطلقا والستة والثلاثون وقسم لايكون فيه الميت الا
انثى وهو عول الستة لغير السبعة وقسم يجوز فيه الامران
وهو ما عدا ذلك الفائدة السابعة كل فرض يجوز اجتماعه مع غيره
الا الثمن فلا يجتمع مع الثلث لانه فرض للزوجة مع الفرع والفرع يرد
صاحب الثلث للسدس او يحجبه البتة وما احسن قول الجعبري
في ذلك وثمن لايجلاه ثالث لا ولا يجتمع ربعا لما قدمنا ان
اجتماع الزوجين في فريضة متعذر على الارجح الفائدة
الثامنة كل واحد من الفروض الستة يمتنع اجتماعه مع مثله
الا النصف والسدس كما في النصفين وكما قدمناه من اجتماع
سدسين وثلاثة اسداس الفائدة التاسعة هذه الاصول منها
ما لايكون الا من تعدد الفرض وهو الاثنا عشر والثمانية عشر
وضعفها ومنه ما قد ينفرد فيه الفرض وهو بقية السبعة
وايضا هذه الاصول باعتبار ما تشتمل عليه من الفروض خمسة
اقسام قسم يشتمل على فرضين ابدا لا ازيد ولا انقص وهو
الثمانية عشر وقسم يشتمل على ثلاثة ابدا وهو الستة
والثلاثون وقسم يشتمل على فرض مرة وعلى فرضين اخرى
وهو الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية وقسم يشتمل على
خمسة فروض فما دونها الى واحد وهو الستة وقسم يشتمل
على خمسة فروض فما دونها الى اثنين وهو الاثنا عشر وضعفها
الفائدة العاشرة تقدم ان العول يلزمه النقص في الانصبا
فاذا سئلت عن قدر ما نقصه العول لكل واحد فله ثلاث
اعتبارات لانه اما ان يراد نسبته الى النصيب عائلا واما ان
يراد نسبته اليه غير عائل واما ان يراد نسبته الى المال وفيه
طرق اسهلها ان يحصل عددا ينقسم على المسئلة عائلة وغير عائلة
فما كان فاقسمه على كل حالة يخرج جزء سهمها فاضرب لمن سئلت
عنه حصته من كل حالة في جزء سهمها يظهر نصيبه في الحالتين فخذ
الفضل بينهما وانسبه الى احدهما بحسب السؤال يكن الجواب عن
الاعتبارين الاولين وان نسبته الى العدد المركب كان الجواب عن
الاعتبار الثالث ففي زوج واختين لاب اصلها ستة وتعول
الى سبعة فاقل عدد ينقسم على ستة وسبعة اثنان واربعون
للمباينة فان قسمته على السبعة خرج جزء سهمها ستة او على

السنة

الستة خرج جزء سهمها سبعة فلو سئلت عما نقص للزوج فاضرب
حصته ثلاثة في سبعة يحصل احد وعشرون وهي حصته كاملة
وان عالت في ستة يحصل ثمانية عشر هي حصته عائلة فالفضل
بينهما ثلاثة هي ما نقصه العول فان سئلت عما نقصه العول
من حصته الكاملة فانسبها لاحد وعشرين تكن سبعا فقل نقصه
العول سبع حصته الكاملة لولا العول وان سئلت عما نقصه
بالنسبة لحصته العائلة فانسبها للثمانية عشر تكن سدسا
فقل نقصه العول سدس حصته التي حصلت بيده بمقتضى
العول وان سئلت عما نقصه العول بالنسبة للمال فانسبها
للاثنين واربعين تكن نصف سبع فقل نقصه العول نصف
سبع المال وكذا تفعل في كل من الاختين فيكون ما نقص
لكل سبعا للكاملة او سدسا للعائلة او ثلث سبع المال فعلمنا
ان النسبة للمال تختلف بحسب الورثة واما للنصيب عائلا
وغير عائل فلا يختلف ص ورد كل صنف انكسر عليه سهامه
الى وفقه ش لما فرغ من اصول المسائل وما يعول منها
وما لا يعول وما ينتهي اليه العول شرع في تصحيح المسائل
وقال ق هذا من واجبات الفرائض وهذا المبحث يسمى
عندهم بباب المناسبات والتصحيح انتهى واعلم ان المسئلة اذا
انقسمت السهام فيها على الورثة كزوجة وثلاث اخوة فالامر
واضح وان لم تنقسم نظرت بين سهم المنكسر عليهم وبينهم
بالموافقة والمباينة فان توافقا كأم وستة اخوة لام وعم
فللام السدس واحد وللاخوة للام الثلث اثنان وللعم ما بقي
والاثنان غير منقسمة على الستة ولكنها توافقها بالنصف
فاضرب وفق عدد الرؤس وذلك ثلاثة في اصل الفريضة
وهي ستة يكن المجموع ثمانية عشر وكذلك اربع بنات واخت
فالمسئلة من ثلاثة للبنات سهمان لا ينقسمان على اربعة عدد
عدد رؤس البنات ولكنهما يوافقانها بالنصف فاضرب وفق الرؤس
وهو اثنان في الفريضة وهي ثلاثة يحصل ستة فمن له شيء من
ثلاثة اخذه مضروبا في اثنين فللبنات الاربع سهمان في اثنين
باربعة وللاخت سهم في اثنين باثنين قوله ورد بالبناء للفاعل
اسند بقوله وقابل الى اخره وفاعله يعود على معلوم ذهنا
وهو الفارض او القاسم وقوله كل صنف اي عدد رؤس كل صنف
اذ هو الذي تتعلق به الرد حقيقة ص والا تركت ش اي والا يكن بان تباينت

السهام الرؤس فاضرب عدد رؤس في اصل الفريضة كبنت وثلاث
اخوات اشقا او لاب المسئلة من اثنين للبنت النصف وللاخوات
النصف الاخر مباين لهن فنضرب ثلاثة في اثنين بستة من له شي
من اصل المسئلة اخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسئلة وهو ثلاثة
فللبنت واحد في ثلاثة بثلاثة وللاخوات الثلاث واحد في ثلاث
بثلاثة قوله ورد الى اخره سوا تعددت الاصناف او لا قوله
ترك اي من الرد اي لا يرد الى غيره اذ ليس هنا ما يرد له اي لا ينظر
فيه بموافقة ولا مماثلة ولا مداخلة وعدم نظر فيه بهذا المعنى لا
ينافي ضربه في اصل المسئلة وليس معنى تركه انه لا يتعرض فيه
اصلا خلافا لما فهمه حلولو قوله ورد كل صنف الى اخره اي ثم
يضرب في اصل المسئلة وهذا معلوم من المقام لانه لا فائدة في
الرد والترك الا الضرب في اصل المسئلة والمعلوم من المقام في
حكم المنطوق به فاعتراض ز عليه بان هذا القدر محذوف من الاقسام
كلها ساقط قوله والا ترك مخرج من مقدر اي ان وافق ص وقابل
بين اثنين فاخذ احد المثلين ش يعني فان انكسرت السهام على صنفين
فانك تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة والمباينة ثم تنظر بين
الرؤس بعضها في بعض باربعة انظار متقدمة ثلاث وقد يتوافقان
وقد يتباينان وقد يتداخلان فان وافق كل صنف سهامه رددت
كل صنف الى وفقه فان تماثل الصنفان فانك تكتفي باحدهما وتضربه
في اصل المسئلة كام واربعة اخوة لام وستة اخوة لاب اصلها
من ستة للام سهم منقسم عليها وللاخوة للام الثلث اثنان لا ينقسمان
على الاربعة ولكن يوافقان عددهم بالنصف فرد الاربعة الى
نصفها وللاخوة للاب الستة ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق
عددهم بالثلث فرده الى اثنين وكانت المسئلة انكسرت على صنف
واحد فتضرب اثنين وفق الاخوة او وفق الاخوة للاب في ستة
اصل المسئلة يخرج اثنا عشر سهما من له شي من اصل المسئلة
اخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسئلة فللام سهم في اثنين باثنين
وللاخوة للام الاربعة اثنان في اثنين باربعة لكل واحد سهم
وللاخوة للاب الستة ثلاثة في اثنين بستة لكل واحد سهم فقوله وقابل
قال ن معطوف على رد لا على ترك لان الكلام السابق فيما اذا وقع
الانكسار على صنف واحد وهنا فيما اذا وقع على صنفين وعطفه
على رد لا يوجب بناه للفاعل لانه يجوز عطف المبني للفاعل على المبني
للمفعول وعكسه فيجوز قام زيد وضرب عمرو وعكسه باجماع فما

استدل

استدل به الشارح غير ظاهر لكن استدلاله بقابل ظاهر لانه لو بناه
للمفعول لقال وقوبل واما استدلاله باخذ فغير ظاهر لانه يجوز
فيه انه بالبنا للفاعل وبالبنا للمفعول قوله وقابل اي الناظر
في الفرائض كان حاسبا او لا لانه قد لا يتعلق له غرض بالحساب
لانه قد يتعلق غرضه بالتاصيل او التصحيح فقط قوله وقابل
بين اثنين اي بعد ان ينظر بين السهام والرؤس بالتوافق
والتباين وهذا تقدم قوله وقابل بين اثنين اي نظر بين الصنفين
بالنسب الاربع قوله اثنين اي صنفين اثنين لا سهام ورؤس اثنين
لان النظر بين السهام والرؤس تقدم قوله بين السهام والرؤس
الى اخره قبل ان اعتبار هذا بعد اعتبار ما سبق فكان الاولى
الاتيان بثم او بالفا لتفيد ذلك ص واكثر المتداخلين ش يعني فان
تداخل الصنفان فانك تكتفي باكثرهما مثاله ام وثمانية اخوة وستة
اخوة لاب المسئلة من ستة للام سهم وللاخوة للام سهمان لا ينقسمان
عليهم ولكن يوافق عددهم بالنصف فرد الى اربعة وللاخوة للاب
ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن يوافق عددهم بالثلث فرده الى اثنين
واثنان داخلان في الاربعة فتكتفي بها وتضرب الاربعة في ستة
باربعة وعشرين من له شي من اصل المسئلة اخذه مضروبا فيما
ضربت فيه المسئلة وهو اربعة فللام سهم في اربعة باربعة وللاخوة
للام اثنان في اربعة بثمانية وللاخوة للاب ثلاثة في اربعة باثني عشر
لكل واحد سهمان ويجوز في اكثر ان يكون بالمثلثة وهو المعروف وان
يكون بالموحدة ص وكامل احدهما في وفق الاخر ان توافقا ش يعني
فان كان بين الصنفين موافقة فانك تضرب احدهما في وفق الاخر
كام وثمانية اخوة لام وثمانية عشر اخا لاب المسئلة من ستة للام سهم
وللثمانية الاخوة للام اثنان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافق عددهم
بالنصف فرد الثمانية الى اربعة وللاخوة للاب ثلاثة لا تنقسم
على الثمانية عشر ولكن توافق عددهم بالثلث وثلثهم ستة وهي
توافق الاربعة وفق الاخوة للام بالنصف فتضرب وفق احداهما
في كامل الاخرى اثنان في ستة او اربعة في ثلاثة وذلك اثنا عشر
ثم في ستة اصل المسئلة يحصل اثنان وسبعون من له شي من اصل
المسئلة اخذه مضروبا في اثني عشر قوله وكامل الى اخره اي واحد
كامل ضرب احدهما في وفق الاخر والجار والمجرور متعلق بضرب ص
والا فكله ان تباينا ش اي وان لم يتماثلا ولا تداخلا ولا توافقا فتضرب
كله يضرب كل الاخر ان تباينا ثم في اصل المسئلة كام واربعة اخوة لام

وست اخوات اصلها من ستة وتعول الى سبعة للام سهم وللاخوة للام اثنان مباين لو فق الاخوات الست وهو ثلاثة فتضرب ثلاثة في اثنين يحصل ستة ثم في اصل المسئلة بعولها وهو سبعة يحصل اثنان واربعون من له شي من سبعة اخذه مضروبا في ستة فقوله في كله اي فيضرب من كله ملفظة في متعلقة بيضرب مقدر اي والا فيضرب كامل احد الصنفين في كامل الاخر وقوله ان تبانا البيان الواقع ص ثم بين الحاصل والثالث ثم كذلك ش اي وان وقع الانكسار في المسئلة على ثلاثة اصناف وهو غاية ما ينكسر فيه الفرايض عند مالك لانه لا يورث اكثر من جدتين فحصل في صنفين منها ما تقدم ثم انظر بين الحاصل من الصنفين وبين الصنف الثالث ثم ما حصل نظر فيه كذلك بالوجوه الاربعة المماثلة والموافقة والمداخلة والمباينة فان تماثلت كلها رجعت لصنف واحد وكذا ان دخل اثنان منها في واحد وان تماثل اثنان منها او دخل احدهما في الاخر رجعت لصنفين وضرب في العول ايضا ان كان كما ضرب فيها بلا عول وقدم تت شرح قوله وضرب في العول ايضا وكان المناسب تاخيره لمحله قوله ثم بين الحاصل الخ بين معطوف على بين من قوله وقابل بين اثنين اي ثم قابل بين الحاصل والثالث لان الحاصل صار كانه صنف فقوله ثم كذلك من عطف الجمل اي ثم قابل بين الحاصل والصنف الذي بعده مقابلة مثل ذلك واجتماع الاصناف الاربعة واكثرهما انما يتاتى اذا قلنا بارث اكثر من جدتين كما قاله ز وقال ق لا يتاتى على مذهب مالك من انه لا يورث اكثر من جدتين فلا يتاتى الانكسار على اكثر من ثلاثة فرق لكن اراد ان يبين قاعدة لا تتقيد بمذهب مالك فمقصوده بيان العمل لا النظر لخصوص مذهبه فكانه قال ربما يقف على كتابي هذا غير اهل مذهبي فيتبين له العمل وانظر ما يتعلق بذلك فيما كتبناه على تت ص وفي الصنفين اثنتا عشرة صورة لان كل صنف اما ان يتوافق سهامه او تباينه او يوافق احدهما ويباين الاخر ش اي وفي الصنفين اذا انكسرت عليهما سهامهما اثنتا عشرة صورة وذلك لان كل صنف وسهامه اما ان يتوافقا او يتباينا او يوافق احدهما ويباين الاخر ثم ما حصل بعد ذلك ينظر فيه نظرا ثانيا وهو انه يماثل ما حصل من كل واحد من الصنفين او يدخل احدهما في الاخر او يوافقه واذا ضربت ثلاثة في اربعة كان الحاصل اثنتي عشرة صورة وتقدم من الامثلة ما يغني ولذا قال ز هذا يعلم مما سبق ولكن ذكره لاجل بيان انما اثنتا عشرة صورة

انتهى

قوله اثنتا عشرة صورة هذا بلا عول ومثلها في العول فيصير الثنتي قوله اثنتا عشرة صورة هذا بلا عول ومثلها في العول فيصير سهامها اربعة وعشرون صورة فقوله اثنا عشر كذا في بعض النسخ بتذكير الثاني من اثنا وعشر وكان الواجب عربية ان يقول اثنتا عشرة صورة لانه انث تمييز العدد والجواب عنه ان صورة مونثة في اللفظ مذكر في التقدير لان معناها فرضا او تقديرا وعددا وكانه قال اثنا عشر فرضا او عددا فقوله اثنتا عشرة صورة اي باعتبار الاختصار في العمل والا ففي الصنفين بحسب الحقيقة وتقسيم الامر ست عشرة صورة وقوله او يباينه فيه حذف مضاف والضمير عائد على كل صنف والتقدير او يباين سهامه وبهذا اسقط ما يقال كان الاولى ان يقول او يباينها فقوله او يوافق احدهما الى اخره اي يوافق احدهما سهامه ويباين الاخر سهامه فاحدهما والاخر كل منهما مرفوع ولا يجوز النصب لاقتضائه حينئذ ان كل صنف يوافق سهام احدهما ويباين سهام الاخر مع ان النظر في الصنف انما هو بالنسبة الى سهامه لا الى سهام غيره كما لا يخفى لكن في عطفه على يوافق نظر وقد علمت المراد قوله كل اي كل واحد من الصنفين اللذين انكسر عليهما السهام قوله اما ان يتداخلا الى اخره اي في الصور الثلاثة السابقة وبهذا ينطبق كلام المولف على جميع الصور ومثال التداخل ام واربعة اخوة لام واثنا عشر اخا لاب اصلها من ستة وتصح من اربعة وعشرين لان اولاد الام يردون الى اثنين واولاد الاب الى اربعة وبينهما تداخل فيكتفى بالاربعة تضرب في المسئلة يحصل ما ذكر للام اربعة ولاولادها ثمانية لكل اثنان ولاولاد الاب اثنا عشر لكل واحد واحد ومثال التوافق ام وثمانية اخوة لام وثمانية عشر اخا لاب اصلها من ستة وتصح من اثنين وسبعين لان راجع اولاد الام اربعة وراجع اولاد الاب ستة وبين الراجعين الموافقة بالنصف فاذا ضربت نصف احدهما في كامل الاخر حصل اثنا عشر للام اثنا عشر ولاولادها اثنان فيها باربعة وعشرين لكل واحد ثلاثة واولاد الاب ثلاثة فيها بستة وثلاثين لكل واحد اثنان ومثال التباين ام واربعة اخوة لام وتسعة اخوة لاب اصلها من ستة وتصح من ستة وثلاثين لان راجع اولاد الام اثنان وراجع اولاد الاب ثلاثة وبينهما مباينة فاضرب احدهما في الاخر يحصل ستة والحاصل في المسئلة يحصل ستة وثلاثون للام واحد في الحاصل وهو ستة ولاولادها اثنان فيه باثني عشر لكل واحد ثلاثة ولاولاد الاب ثلاثة فيها بثمانية عشر لكل واحد اثنان ومن صور ذلك ايضا وهي جدتان وثلاثة اخوة لام

وخمسة اعمام وكل مسئلة فيها التباين تسمى مما ومثال التماثل ام واربعة اخوة لام وستة اخوة لاب اصلها من ستة وتصح من اثني عشر للام واحد ولاولادها اثنان ولا يصحان ويوافقان بالنصف فرد عددهم لاثنين ولاولاد الاب ثلاثة لا تنقسم عليهم وتوافق بالثلث فردون لاثنين وبين الاثنين والاثنين مماثلة فتكتفي باحدهما وتضرب في المسئلة باثني عشر للام اثنان ولاولادها اربعة لكل واحد واحد ص فالتداخل ان يفني احدهما الاخر اولا ش اي بان يخرج الاقل من الاكثر مرتين فاكثر ويسمى ايضا التناسب فكل متداخل متوافق ولا عكس فتوافق الاربعة الستة ولا تداخلها قوله اولا اي حتى لا يبقى من الاكثر شي الا افناه الاقل فالاثنان يفنيان الاربعة في مرتين والستة في ثلاثة والثمانية في اربعة ولا يشترط كونه لا اقل فوق العشرة ولو كان نصف العشرة كالاثنين من الاربعين وربما عرف التداخل بانه ضعف القليل او اضعافه او يكون القليل من الكثير وقال الزرقاني قوله ان يفني احدهما الاخر اي في مرتين او اكثر افناء اولا ومعنى الاولية ان الافناء لا يكون بالعود الثاني بان يفضل بعد الافناء ما يعود به على ذلك العدد به ويفنيه فان هذا هو التوافق كما سياتي انتهى قوله ان يفني اي ذو ان يفني ليصح الاخبار به عن التداخل لان التداخل ملزوم الافناء لا الافناء لان التداخل دخول احد العددين في الاخر وهذا وجودي والافناء عدمي والعدمي لا يحمل على الوجودي قوله اولا اي من غير عود من بقية الاكبر على الاصغر ص والا فان بقي واحد فمتباينان ش اي وان لم يفنه الافناء اولا بل بقي من الاكبر واحد فمتباينان كالاثنين مع الخمسة والاربعة مع الخمسة والستة مع السبعة وقوله والا فان بقي واحد فمتباينان محترز القيد الاول هو قوله ان يفني احدهما الاخر وما بعده محترز القيد الثاني وهو قوله اولا ص والا فالموافقة بنسبة المفرد للعدد المفني ش اي والا بان بقي بعد الافناء اكثر من واحد فان الموافقة تكون بين العددين بنسبة الواحد للعدد المفني بكسر النون فالاربعة مع العشرة مثلا الموافقة بينهما بالنصف والتسعة مع الخمسة عشر الموافقة بينهما بالثلث وما اشبه ذلك ولا فرق فيما وقع فيه الافناء بين ان يكون الواحد بالنسبة اليه جزءا اصم او لا خلافا في الجواهر وسواء كان ما وقع به الافناء مركبا او احدا اصم كالاحد عشر فتقول في ذلك توافقا بجزء من احد عشر جزءا وقولهم والا فالموافقة الى اخره اي وان فضل اكثر من واحد فهو الموافقة وتسمى

المشاركة

المشاركة ايضا والمعتبر في الموافقة ادق الاجزاء والمراد بالنسبة التسمية لا الاسم اي بنسبة المفرد من العدد الى اخره قوله للمفرد الى اخره اي الواحد الهوائي وانظر في كلام الشارح مع نص الزرقاني فيما كتبناه على نت ثم ان مقتضى قوله فالتداخل ان التوافق والتداخل متباينان لانه جعلهما قسمين وهو مخالف قولهم كل متداخلين متوافقان ويجاب بان التوافق المجعول قسيما للتداخل غير التوافق المجعول اعم من التداخل اذ المراد بالاول ما يفضل فيه عند تسلط الاصغر عليه اكثر من واحد وبالثاني ما يفضل فيه ذلك او لا يفضل شي اصلا وبان التقسيم ليس تقسيم حقيقي في الكل والاول اقرب ص ولكل من التركة بنسبة حظه من المسئلة ش لما فرغ من بيان قسمة الفريضة شرع في بيان قسمة التركة عليها وذكر فيها وجهين اشار لاولهما بقوله ولكل من التركة بنسبة حظه من المسئلة فان كان حظه من المسئلة ربعها فانه يعطى من التركة ربعها وان كان حظه من المسئلة نصفها فانه يعطى من التركة نصفها وعلى هذا اقتصر ابن الحاجب وهذا اقرب الطرق قال المولف كابن عبد السلام انما هو اقرب اذا قلت سهام الفريضة واما ان كثرت فهي اصعبها لانها مبنية على النسبة التي هي قسمة القليل على الكثير واشار للوجه الثاني بقوله او تقسم التركة على ما صحت منه المسئلة كزوج وام واخت من ثمانية للزوج ثلاثة والتركة عشرون فالثلاثة من الثمانية ربع وثمن فياخذ سبعة ونصفا ش والمعنى انك بالخيار بين ان تجعل لكل وارث من التركة بنسبة حظه من المسئلة او تقسم التركة على السهام التي صحت منها المسئلة فلو تركت زوجها وامها واختها شقيقة او لاب وهذا المثال صالح للوجهين اللذين ذكرهما المولف فالمسئلة من ستة وتعول لثمانية وجملة التركة عشرون مثلا فعلى طريقة النسبة للزوج ثلاثة من ثمانية وذلك ربعها وثمنها فيكون له من العشرين ربعها خمسة وثمنها اثنان ونصف وذلك سبعة ونصف وكذلك حكم الاخت وللام من الثمانية اثنان وذلك ربع الثمانية فتاخذ من العشرين ربعها وهو خمسة وعلى الطريقة الثانية فانك تقسم العشرين على ما صحت منه المسئلة بعولها وهو ثمانية فيخرج جزء السهم اثنان ونصف فمن له شي من اصل المسئلة اخذه مضروبا في اثنين ونصف فللزوج ثلاثة في اثنين ونصف بسبعة ونصف وكذلك الاخت وللام اثنان في اثنين ونصف بخمسة وهذه الطريقة

اسهل الطرق قال في التوضيح واسهل الطرق ان يقسم عدد التركة ان كان
مثليا او قيمتها ان كانت متقومة على العدد الذي صحت منه الفريضة
فتعلم نسبة ما يخرج لكل سهم ثم تضرب هذا الخارج فيما بيد كل وارث
قوله ولكل من التركة الى اخره قال ق هذا اذا كانت التركة معلومة
ولذلك قال والتركة عشرون واما لو كانت مجهولة فانما يصح المسألة
ويأخذ سهامها وينسبها لاربعة وعشرين ثم يقول فلان له الثلث
كذا وكذا من اربعة وعشرين وفلان له الربع كذا وكذا من اربعة
وعشرين وهكذا اه قال س الاول عام والثاني خاص بالمثلي وقال ز
لكل خبر لمبتدا محذوف متعلق بالمبتدا او بمستحال ومن ه
المسألة متعلق بنسبة اي ولكل من الورثة نصيب من التركة
كائنا بنسبة حظه من المسألة وقوله او تقسم منصوب بان
مضمرة معطوف على المصدر اي وبان تقسم وقال ق قوله او تقسم
الى اخره كلام ناقص اي او تقسم التركة على ما صحت منه المسألة
ثم تاخذ نصيب كل وارث من اصلها وتضربه فيما يخرج بالقسم وهو
اثنان ونصف وهو جزء السهم وبعبارة اخرى والخارج بالقسم هو
جزء المولف سكت عن هذا لانه واضح قوله على ما صحت منه السهم م
المسألة قال ز فاي اي سواء صحت من اصلها او لا قوله كزوج
الى اخره اي كمسألة زوج الى اخره وهذا المثال صالح لان يكون
مثالا للطريقتين ولا يتعين ان يكون مثالا للطريقة الثانية كما
توهم قوله من ثمانية اي بعولها قوله من الثمانية علم منه ان
الاخت شقيقة او لاب والا كانت من ستة وبهذا يندفع اعتراض
بعض محشيه بانه كان عليه ان يقيد الاخت بكونها شقيقة او لاب
وعلم منه ايضا ان الزوج بلا حاجب وبه يندفع تقييد تت تبعا
للشارح ان كان قصد به الاعتراض على المولف وان كان مقصوده انه
انه بيان للواقع فواضح وهو لم يصرح باعتراض ولا غيره فكلامه محتمل
انتهى ولهم طريقة ثالثة وهي ان تضرب ما لكل وارث من الفريضة في
جملة التركة او وفقها ان وافقت وتقسم الخارج على الفريضة او على
وفقها ان وافقت وهي هنا موافقة لان العشرين توافق الثمانية
بالربع فربع العشرين خمسة وهي المضروب فيها وربع الثمانية اثنان
وهي المقسوم عليها فللام اثنان في خمسة بعشرة مقسومة على اثنين
الخارج خمسة ولكل واحد من الزوج والاخت ثلاثة في خمسة بخمسة عشر
مقسومة على اثنين الخارج سبعة ونصف فافهم وبعبارة اخرى
وان شئت فاقسم التركة على ما صحت منه المسألة فان اصلها ام لانه

اضرب

اضرب الخارج من القسمة في سهام كل وارث من التصحيح يحصل نصيبه
ففي المسألة المذكورة اقسم العشرين عدد التركة على الثمانية مصحح
المسألة يخرج اثنان ونصف ثم اضرب للام سهميها ولكل من الزوج
والاخت ثلاثة في الاثنين والنصف الخارجة يحصل لكل نصيبه
وان شئت فاقسم ما صحت منه المسألة على التركة واقسم سهام
كل وارث من التصحيح على الخارج بتلك القسمة وهذا الوجه عكس
الذي قبله ففي مثالنا اقسم الثمانية على العشرين بان تنسبها اليها
يخرج خمسان ثم اقسم على الخمسين الخارج سهمي الام وثلاثة الاخت
وثلاثة الزوج يحصل لكل نصيبه وان شئت فاقسم ما صحت منه
المسألة على نصيب كل وارث واقسم التركة على الخارج من تلك
القسمة يحصل نصيب ذلك الوارث الذي قسمت مصحح المسألة
على نصيبه ففي المثال المذكور اقسم الثمانية على سهمي الام منها
يخرج اربعة ثم اقسم عليها العشرين يحصل لها ما ذكر واقسم الثمانية
على ثلاثة الاخت او الزوج يخرج اثنان وثلثان ثم اقسم العشرين
على هذا الخارج يخرج لكل منهما ما ذكر واذا اردت الامتحان
فاجمع الحصص الحاصلة للورثة فان ساوى مجموعها التركة
فالعمل صحيح والا فغلط ومتى كان بين ما تصح منه المسألة
وعدد التركة موافقة بجزء فرد كلا منهما الى وفقه واقسم
وفق كل منهما مقامه فيما مر واكمل العمل باحد الاوجه المتقدمة
ففي المثال المذكور رد المسألة الى ربعها اثنين واقمه مقامها
في العمل المذكور وكمل العمل بوجه من الاوجه المتقدمة ليكون
اسهل ورد عدد التركة الى ربعها واقمه مقامها في العمل المذكور
وكمل العمل بوجه من الاوجه المتقدمة ليكون اسهل من العمل
من غير رد فان قلت هل يمكن التوصل في قسمة التركات
الى معرفة نصيب كل وارث بطريق الجبر والمقابلة قلت
نعم بان تفرض النصيب شيئا وتضربه في المسألة وتعادل بالحاصل
ما يخرج من ضرب سهام ذلك الوارث في التركة وبيانه في
مثالنا ان تقول افرض نصيب الام شيئا واضربه في الثمانية يحصل
ثمانية اشياء ثم اضرب سهميها في العشرين يحصل اربعون فعادل
بها ثمانية اشياء فقد انتهت الى احد الضروب البسيطة وهو اشياء
تعدل عددا وهو الضرب الثالث ثم اقسم الاربعين على الثمانية
يخرج للشيء خمسة فهو نصيب الام وكذلك تعمل في بقية الورثة
فان قلت هل يمكن التوصل الى المطلوب ايضا بطريق الخطائين هنا

قلت نعم وذلك بان تعتبر احد الانصبا اصلا وتعرض ما شئت من العدد
وتبني عليه ساير الانصبا بالنسبة وتجمع الجميع وتقابل بمجموعها التركة فان
ساوتها فالانصبا المطلوبة هي ما فرضت والا فهو ما زاد عليها او
ناقص عنها بقدر الزيادة او النقصان هو الخطا فاحفظه ثم غير الفرض
في النصيب الذي اعتبرته اصلا وابن عليه ساير الانصبا بالنسبة وقابل
بمجموعها التركة فان ساواها فالانصبا المطلوبة هي ما فرضت والا
فاحفظ الخطا ثم اضرب ما فرضت له اولا في الخطا الثاني ثم ما فرضت
له ثانيا في الخطا الاول واقسم الفضل بين الحاصلين على الفضل بين
الخطايين ان اتفق الخطان في الزيادة والنقصان والا فاقسم مجموعهما
على مجموعهما فالحاصل فهو المطلوب انتهى بيانه في مثالنا ان تفرض للام
مثلا ثمانية فيجب ان يكون للزوج بتلك النسبة اثنا عشر وللاخت كذلك
اثنا عشر وللزوج كذلك ومجموع الانصبا اربعون وذلك ازيد من ٢
العشرين بعشرين وهي الخطا الثاني فاضرب المال الاول وهو
ثمانية في الخطا الثاني وهو عشرون يحصل مائة وستون واضرب
المال الثاني وهو عشرة في الخطا الاول وهو اثنا عشر يحصل مائة
وعشرون فالفضل بين الحاصلين اربعون والفضل بين الخطايين
ثمانية فاقسم الاربعين على الثمانية يخرج خمسة هي ما للام
فيجب ان يكون للزوج مثل الخمسة ومثل نصفها وذلك سبعة
ونصف وللاخت كذلك ومجموع الانصبا عشرون هو التركة فقس
على ذلك فايدة اذا كان في التركة كسر فيها وجهان احدهما ان
تبسط التركة فقط من جنس كسرها او كسورها فالحاصل بالبسط
فاجعله كانه التركة وتكمل العمل بوجه من الوجوه المتقدمة
فما خرج لكل وارث فاقسمه على مخرج الكسر او المخرج الجامع للكسور
يحصل الجواب ثانيهما ان تبسط التركة وما صحت منه المسئلة من
جنس الكسر او الكسور من غير بسط لسهام الورثة من التصحيح
وتعمل بسط التركة كالتركة وبسط التصحيح كالتصحيح وتكمل
العمل بوجه من الوجوه المتقدمة فما خرج فهو حق كل وارث من غير
احتياج الى القسمة بعد ذلك على المخرج ففي المباهلة لو تركت
عشرين دينارا وثلث دينار فبالوجه الاول ابسط العشرين والثلث
من جنس الثلث بان تضرب ذلك في ثلاثة مخرج الثلث يخرج احد
وستون فكانها التركة فان عملت بالوجه الاول من الاوجه المتقدمة
فاضرب للام اثنين وهما سهماها من الثمانية في الواحد والستين
يخرج مائة واثنان وعشرون فاقسمها على الثمانية يخرج خمسة عشر

وربع واضرب لكل من الزوج والاخت ثلاثة في الواحد والستين
يخرج مائة وثلاثة وثمانون فاقسمها على الثمانية يخرج اثنان
وعشرون وسبعة اثمان فلو كانت التركة هي الاحد والستون
لكان الجواب لكل منهم ما خرج له لكنها ليست كذلك حقيقة بل هي
عشرون وثلث فلذلك تحتاج الى ان تقسم ما خرج لكل منهم على
الثلاثة مخرج الثلث وهي التي كنت ضربتها في التركة فاقسم ما خرج
للام وهو خمسة عشر وربع على الثلاثة يخرج خمسة ونصف
سدس فهو حصتها من التركة واقسم ما خرج لكل من الزوج
والاخت وهو اثنان وعشرون وسبعة اثمان على الثلاثة يخرج
سبعة ونصف وثمن فهو ما لكل واحد منهما فاجمع الحصص الثلاث
بما علمت في جمع ما فيه كسر يجتمع عشرون وثلث وهو التركة
فالعمل صحيح وبالوجه الثاني تبسط الثمانية ايضا كما بسطت التركة
تضربها في الثلاثة يحصل اربعة وعشرون فاقمها مقام الثمانية
كما اقمت الاحد والستين مقام العشرين والثلث وكمل العمل
باحد الوجوه المتقدمة من غير ان تبسط سهام كل وارث فما
حصل فهو ما لكل وارث من غير قسمة اخرى على الثلاثة لانك
لما بسطت الثمانية وانتقلت الى اربعة وعشرين اغنى ذلك
عن القسمة اخرا على الثلاثة فانك عملت بالوجه الاول من
الوجوه المتقدمة فاضرب ثلاثة لكل من الاخت والزوج في
الاحد والستين يحصل مائة وثلاثة وثمانون فاقسم ذلك على
الاربعة والعشرين يخرج سبعة ونصف وثمن كما مر واضرب
للام اثنين في الاحد والستين واقسم الخارج وهو مائة واثنان
وعشرون على الاربعة والعشرين يخرج خمسة ونصف سدس
كما مر ع اذا اخذ احدهم عرضا فاخذه بسهمه واردت معرفة
قيمته فاجعل المسئلة سهاما غير الاخذ ثم اجعل لسهامه مثل تلك
النسبة شر الضمير يرجع للزوج والام والاخت المذكورين فاذا
اخذ احدهم عرضا من التركة في المسئلة السابقة فاخذه عن
جملة نصيبه من غير تعيين لقيمته واخذ باقيهم العين واردت معرفة
قيمة ذلك العرض والمراد بالقيمة ما يتراضى عليه الورثة لا ما يساويه
العرض في السوق فوجه العمل في ذلك ان تصحح الفريضة وتسقط
منها سهام اخذ العرض وتجعل القسمة على الباقي فاذا اخذ الزوج
العرض فاقسم العشرين على سهام الاخت والام وذلك خمسة يكن
الخارج لكل سهم اربعة فاضرب للزوج اربعة في ثلاثة سهامه باثني عشر

وذلك بمثل العرض فتكون جملة التركة اثنين وثلاثين وكذلك لو اخذته
الاخت وان اخذته الام كان الباقية بعد اسقاط سهمها ستة فاقسم
العشرين عليها يخرج ثلاثة وثلث هي جزء السهم اضربها في سهمها
يخرج ستة وثلثان هي قيمة العرض فالتركة ستة وعشرون وثلثان
قوله وان اخذ الى اخره اي والتركة عشرون غير العرض هذا هو
المراد واستشكلت هذه المسئلة بان اخذ العرض اخذ عن حصة
غير متميزة فكيف جاز ذلك واجاب عن ذلك بعض شيوخنا بان
المعنى هنا انه اراد ان ياخذه لا ان الاخذ بالفعل وحينئذ لا
اشكال والذي يظهر من الكلام خلاف ذلك وهو ان الاخذ بالفعل
والجواب عن الاشكال ان التركة اذا كانت عشرين ومعها هذا
العرض واخذه الزوج مثلا في هذا الفرض فهو معتقد مع الورثة
انه يساوي اثني عشر لحصته الاخت فاخذه الا عن معلوم كما اشار
له ز في شرحه مانصه ما تقدم من قوله ولكل من التركة بنسبة
حظه من المسئلة لبيان قسمة التركة المعلومة القدر وهذا
لبيان ما اذا كان بعض التركة معلوما مثلا والبعض الاخر مجهول
واما اذا لم يكن فيها شيء معلوم بل كانت كلها مجهولة فلا يتصور فيها
ماذكره المولف فقول تت ثم اخذ في بيان العمل فيما اذا كانت التركة
مجهولة القدر مراده ان فيها مجهول القدر لا انها كلها مجهولة
القدر كما هو ظاهره والبعض المعلوم في هذا الفرض هو قدر
العين وهو العشرون والمجهول هو قيمة العرض ويدل على ان
العين هو المعلوم القدر قوله فاجعل المسئلة سهام غير الاخذ
ثم اجعل لسهامه من تلك النسبة وقوله فاخذه مستدرك
مستغنى عنه بذكره قبله ثم ان قوله ثم اجعل لسهامه من
تلك النسبة هذه غير المتقدمة ولا يخالف هذا قولهم النكرة اذا
اعيدت معرفة كانت عينا الا ان محله حيث لم تقم قرينة على خلافه كما
هنا ثم انه يحتمل ان يكون قوله النسبة مفعول اجعل والاصل
قدر النسبة فحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه الى اخره
والاضافة في قوله تلك لسهام غير الاخذ فالمعنى اجعل لسهام
الاخذ قدر النسبة من سهام غيره اي انسب سهام الاخذ لسهام
غيره واجعل لها مثل قدرها منها ويحتمل ان يكون بدلا من تلك
النسبة بمعنى المنسوب ومفعول اجعل محذوف اي اجعل لسهام
الاخذ قدر النسبة لسهام غيره والملغى على سهام غيره النسبة
اذ هي بمعنى المنسوب لانها منسوبة لاصل المسئلة وهي الثانية

فيما بحث فيه

فيما بحث فيه ولا يخفى ما في كل من التكلف والثانية منهما اكثر تكلفا ولو قال
ثم اجعل لسهامه مثل قدرها من سهام غيره لافاد المقصود بلا كلفة
اي يجعل لسهام اخذ العرض فيما اذا كان الزوج مثلا مثل قدرها
من سهام غير الاخذ كالثلاثة من الخمسة التي قسمت عليها العشرون
فيكون لها اثنا عشر وسلم من التكليف في جواب ان النسبة المذكورة
ثانيا غير النسبة المذكورة اولا ومقتضى الاتيان بهما معرفة انهما عينها
انتهى المراد منه قوله بسهمه قال ق يصدق بصورتين ما اذا اخذه
ببعض سهامه وما اذا اخذه بجميعها وعلى نسخة بسهمه بالاضافة
الاضافة للعموم بجميع سهامه لكن لبيسه شرطا وقول ابن غازي
عبارة ابن الحاجب ابين اي احسن واوضح لانه عبر بقيمته واسلم
من الحشو لان قول المولف فاخذه بسهم حشو لانه لا معنى له
فلو قال المولف فان اخذ احدهم عرضا بسهم واردت معرفة قيمته
الى اخره لكان اولى لان هذا الذي اخذه به انما هو ثمن لا قيمة وقوله
ولزوال مافيه من الحشو اي فكان يقول وان اخذ احدهم
عرضا بسهم حشو وهو الزائد الذي لا معنى له قوله وان اخذ
احدهم قال ز هنا حذف شرط وحذف معطوف اي وان اخذ احدهم
عرضا فان اخذه بسهمه ولم يزد من عنده شيئا وانما قدرنا للمعطوف
لان قوله فان زاد خمسة قسم لهذا المقدر وبهذا يتضح كلامه
ولكنه لابد فيه من اعتراض ابن غازي ح فان زاد خمسة ليأخذه ترد ها
على العشرين ثم اقسم تت يعني فان زاد اخذ العرض خمسة من ماله
في الصورة المذكورة وهي ليأخذ العرض بحصته من التركة فانك
تزيد الخمسة على العشرين ثم اقسمها كما مر على سهام غير الاخذ
فاذا كان الزوج هو الدافع للخمسة فاقسم الخمسة والعشرين
على الخمسة يكن الخارج لكل سهم خمسة فاضربها في ثلاثة سهامه
من اصل الفريضة يخرج خمسة عشر فرد عليها خمسة تكن عشرين
وذلك ثمن العرض وكذلك حكم الاخت فاذا كان الدافع للخمسة هو الام
قسمت الخمسة والعشرين على ستة سهام الزوج والاخت يخرج
جزء السهم اربعة وسدس فيكون للام ثمانية وثلث فاذا اضفتها
لما بيد الورثة كانت التركة ثلاثة وثلاثين وثلثا فاذا زدت خمسة
على ما يجب للام كان ذلك قيمة العرض وهو ثلاثة عشر وثلث وذكر
ابن الحاجب في المسئلة قسما ثالثا ولم يذكره المولف وهو ما اذا
اخذ اخذ العرض خمسة من العشرين زيادة على العرض ليكون
ذلك حصته فان كان اخذها هو الزوج قسمت الخمسة عشر الباقية

على خمسة سهام الام والاخت يخرج جزء السهم ثلاثة فيكون للزوج
تسعة فاذا اضفتها لما اخذ الورثة كانت التركة اربعة وعشرين
وكانت قيمته اربعة لانك تحط ما ناب الزوج خمسة وهي التي اخذها
من الورثة فيكون الباقي قيمة العرض وهو اربعة وانظر في كلام
الشارح وتت فيما كتبناه على تت ثم ان قوله وان زاد الى اخره عطف
على مقدر بعد قوله فاخذه بسهمه اي ولم يزد من عنده شيا وان
زاد الخ فائدة زاد يكون متعديا ولازما وكذا ذاكان مطاوعا
لزاد قال في شرح جمع الجوامع وان زاد وزاد مطاوع زاد المتعدي
تقول زاد الله النعم علي فازدادت وزادت انتهى وزاد يتعدى
لواحد قطعا ومع لاثنين وجد عندي ما نصه ولا ينافي ان الام
تاخذ من الورثة خمسة في القسم الثالث الذي زاده ابن الحاجب
لبلا يبقى العرض بلا ثمن الا ان تاخذ اقل من خمسة والحاصل ان
التركة مشتملة على عرض ونقد واخذ بعض الورثة بسهمه
العرض واريد معرفة قيمة العرض فلهذه المسئلة احوال تارة
يكون الاخذ وارثا واحدا وتارة يكون اكثر وعلى كل حال فتارة ياخذ
العرض فقط من غير زيادة له ولا دفع شي منه وتارة مع احدهما
الحال الاول ان ياخذ العرض فقط ويبيا لعن قيمته وفيه مسلكان
المسلك الاول ان يستخرج جملة التركة اولا من جهة النقد المعروض
ثم تطرح النقد المعروض من المبلغ فما بقي فهو قيمة العرض لانه اذا القي
احد المعقد اربن من مجموعهما بقي الاخر ضرورة والمسلك الثاني
ان يستخرج اولا قيمة العرض فاذا علمت قدرها زدته على النقد
المعروض فيكون المجموع جملة التركة فان سلكت المسلك الاول فاعمل
بما شئت من الطرق المذكورة في الفائدة السابقة لان المسئلة
ترجع الى مسائله باعتبار النقد المعروض كما يتضح لك فلو خلفت زوجة
واما وثلاث اخوات متفرقات وتركت ثلاثين درهما وثوبا فاخذت
الزوجة بارثها الثوب واخذ الباقيات النقد وسئلت عن قيمة
الثوب فالمسئلة من خمسة عشر بالعول وسهام اخذات النقد
اثنا عشر فبالطريق الاول اقسم الثلاثين على الاثني عشر واضرب
الاثنين والنصف الخارجة في الخمسة عشر يحصل سبعة وثلاثون
ونصف فاطرح منه ذلك الثلاثين يفضل سبعة ونصف فقيمة الثوب
سبعة ونصف اي على ما اقتضاه عمل الحساب على مقتضى تراضيهم
وان كانت قيمته المتعارفة اكثر او اقل من ذلك وبالطريق الثاني
اضرب الثلاثين في الخمسة عشر واقسم الحاصل وهو اربعمائة وخمسون

على الاثني عشر يكن الخارج هو جملة التركة وبالثالث اقسم الخمسة عشر
على الاثني عشر واضرب الخارج وهو واحد وربع في الثلاثين يكن
الخارج هو جملة التركة وبالرابع اطرح الاثني عشر من الخمسة عشر يبقى
وانسب الثلاثة الباقية الى الاثني عشر يكن ربعا فزده على الثلاثين
مثل ربعها وبالخامس سم الاثني عشر من الخمسة من الخمسة عشر تكن
اربعة اخماس فاقسم عليها الثلاثين وبالسادس سم الاثني عشر
من الثلاثين واقسم الخمسة عشر على الحاصل وهو خمسان اي يكن
الخارج هو جملة التركة في كل ذلك وبالسابع افرض التركة شيا ليكون
ضربه في الاثني عشر كضرب الخمسة عشر في الثلاثين فاثنا عشر شيا
تعدل اربعمائة وخمسين اي فاذا قسمتها يكن الخارج هو جملة
التركة وان سلكت المسلك الثاني ففيه طرق منها ان تطرح سهام
اخذ العرض من تصحيح المسئلة وتجعل الباقي اماما وتقسم
عليه النقد يخرج جزء السهم فاضربه في سهام اخذ العرض يخرج
قيمته ففي مثالنا اطرح سهام الزوجة وهي ثلاثة من الخمسة
عشر يبقى اثنا عشر فاتخذها اماما واقسم عليها الثلاثين النقد
يخرج اثنان ونصف وذلك جزء السهم من التركة فاضربه في
سهام الزوجة يخرج ما يخصها من التركة الذي اخذته به الثوب
فيكون سبعة ونصفا فهو قيمة الثوب ومنها ان تضرب اخذ العرض
من مصحح المسئلة في النقد المعروض واقسم الحاصل على الامام
وتضرب الحاصل في النقد ففي المثال سم الثلاثة من الاثني عشر
يكن ربعا فاضرب ذلك في الثلاثين يخرج ما ذكرنا ومنها طريق
الجبر وهي في مثالنا ان تجعل قيمة الثوب شيا وقد استحقت ذلك
بميراثها وهو خمس التركة واذا كان خمس التركة شيا فكلها خمسة
اشيا وذلك يعدل ثلاثين وشيا فالق المشترك يكن اربعة اشيا
معادلة لثلاثين فالشي يعدل سبعة ونصفا وهو قيمة الثوب
وان شئت فعبر بلفظ الثوب وقل اذا اخذت بالخمس ثوبا فالتركة
خمسة اثواب وذلك يعدل ثلاثين وثوبا فالق المشترك تعدل
اربعة اثواب فالثوب يعدل سبعة ونصفا الحال الثاني ان ياخذ
اخذ العرض معه شيا من النقد المعروض فالعمل في ذلك ان تسقط
النقد الذي اخذه من جملة النقد وتقسم الباقي كانه جملة النقد
فتكمل العمل فما حصل للاخذ فاطرح منه القدر المدفوع له من النقد
فما بقي فهو قيمة العرض فلو خلف اما وبنتا وعما وخلف خمسة
وستين دينارا وعبدا فاخذ العم العبد وخمسة دنانير فاطرح ما اخذه

من الدنانير فكانه خلف ستين فقط ثم اقسم الستين على الباقي بعد نصيب
العم يخرج خمسة عشر ثم اضرب ثمانية سهمي العم يحصل له ثلاثون ثم اطرح منها
الخمسة يفضل خمسة وعشرون فهو قيمة العبد هذا كله اذا اخذ العرض
واحد اما اذا اخذ العرض على واحد فقد يأخذ كل واحد منا
ولا يدفع شيئا ولا ياخذ وقد يدفع وقد ياخذ كل منهم وقد يختلف
الحال فبعضهم ياخذ وبعضهم يدفع وبعضهم لا ولا لا لنتعرض لكلا
منا لا لمناسبة عليه غيره وهو زوجة وام وثلاث اخوات متفرقات
والتركة ثلاثة دنانير وعبد وثوب وخاتم اخذت الزوجة العبد
والام الثوب والاخت للام الخاتم والاختان الباقيتان الثلاثين كم قيمة
كل من الثلاثة فالمسألة كما تقدم من خمسة عشر بالعول وسهام
الزوجة ثلاثة والام اثنان والاخت للام اثنان ومجموعها سبعة ثم
وسهام من اخذ النقد ثمانية ستة للشقيقة واثنان للاخت للاب
فان سلكت المسلك الاول ثم اقسم الثلاثين على الثمانية
واضرب الخارج وهو ثلاثة وثلاثة ارباع في الخمسة عشر او اضرب
الثلاثين في الخمسة عشر واقسم الحاصل على الثمانية او اقسم
الخمسة عشر على الثمانية يخرج واحد وسبعة اثمان فاضرب ذلك
في الثلاثين او اقسم الثمانية من الخمسة عشر واقسم الثلاثين على
الحاصل وهو ثلث وخمس يخرج جملة التركة على كل من الطرق
منها ستة وخمسون وربع ثم اقسمها على الورثة بما علمت يخرج
للزوجة احد عشر وربع فهو قيمة العبد وللام سبعة ونصف
فهو قيمة الثوب وللاخت للام كذلك فهو قيمة الخاتم وان سلكت
المسلك الثاني ثم اقسم الثلاثين النقد على الثمانية سهام اخذيه
واضرب الخارج وهو ثلاثة وثلاثة ارباع في ثلاثة الزوجة وفي سهمي
الام وفي سهمي الاخت للام يخرج حصة كل واحد كما ذكرنا فهو قيمة
العرض الذي اخذه او اضرب ثلاثة الزوجة في الثلاثين واقسم
الحاصل على الثمانية يخرج قيمة العبد واضرب سهمي الام في الثلاثين
واقسم الحاصل على الثمانية يخرج قيمة الثوب وكذلك قيمة الخاتم
او سم الثمانية من الثلاثين يخرج خمس وثلث خمس ثم اقسم على ذلك
سهام كل من اخذ العرض يخرج قيمة عرضه او اقسم الثمانية على
سهام الزوجة واقسم الثلاثين على الحاصل وهو اثنان وثلثان
يخرج قيمة العبد وافعل مثل ذلك في قيمتي الثوب والخاتم ولو
كانت المسألة بحالها الا ان الزوجة ردت ثلاثة دنانير والام دينارين
والاخت للام دينارا فاجمع الدنانير المردودة ورد ها على الثلاثين ثم

وانقسم

واقسم المجتمع وهو ستة وثلاثون على الثمانية يخرج اربعة ونصف وهو
جزء السهم فاضربه في سهام الزوجة وزد الثلاثة التي ردتها على
الحاصل تكن قيمة العبد ستة عشر ونصفا وفي سهمي الام وزد الدينارين
على الخارج تكن قيمة الثوب احد عشر وفي سهمي الاخت للام وزد الدينار
على الخارج يكن قيمة الخاتم عشرة فاجمع قيم العروض الى النقد تكن جملة
التركة سبعة وستين ونصفا ولو كانت بحالها الا ان الزوجة زيدت
ثلاثة دنانير والام دينارين والاخت دينارا فاطرح مجموع ذلك من
الثلاثين واقسم الاربعة والعشرين الباقية على الثمانية يخرج جزء
السهم ثلاثة فاضربه في سهام الزوجة واطرح ثلاثة الدنانير من الخارج
يبقى ستة وهو قيمة العبد وفي سهمي الام واطرح الدينارين من
الخارج يبق اربعة وهي قيمة الثوب وفي سهمي الاخت واطرح الدينار من
الخارج يبق خمسة وهي قيمة الخاتم وجملة التركة خمسة واربعون
ولو كانت بحالها الا ان الزوجة ردت ثلاثة واخذت الام دينارين
والاخت اربعة فاطرح مجموع ما زيدته الام والاخت وهو ستة من
الثلاثين وزد على الباقي ما ردته الزوجة يجتمع سبعة وعشرون
ثم اقسمها على الثمانية يخرج جزء السهم ثلاثة وثلاثة اثمان فاضربه
في سهام الزوجة وزد الثلاثة المردودة على الخارج يجتمع ثلاثة
عشر وثمن وهو قيمة العبد وفي سهمي الام واطرح الدينارين
من الخارج يكن قيمة الثوب اربعة وثلاثة ارباع وفي سهمي
الاخت واطرح الاربعة من الخارج تكن قيمة الخاتم دينارين وثلاثة
ارباع وجملة التركة خمسون وخمسة اثمان من شرح الترتيب للشيخ
عبد الله ص وان مات بعض قبل القسمة وورثه الباقون
كثلاثة بنين مات احدهم او بعض كزوج منهم ليس اباهم فكالعدم
ش هذا الفصل يعرف عند الفرضيين بالمناسخة وهي لغة الازالة
وفي الاصطلاح ان يموت انسان ولم تقسم تركته حتى يموت من ورثته
وارث فاكثر وسميت مناسخة لان المسألة الاولى انتسخت
بالثانية ولان المال ينتقل فيها من وارث الى وارث ولما فرغ المؤلف
من قسمة التركة شرع في بيان عمل المناسخة وذكر ان ذلك على قسمين
قسم لا يفتقر الى عمل مثل انه يكون ورثة الثاني هم ورثة الاول
كثلاثة بنين ورثوا اباهم ثم مات احدهم قبل القسمة ولا وارث له
غير اخويه فهذا الولد الميت يعد كالعدم وتقسم فريضة الاب على
الاثنين الباقيين وكذلك الحكم اذا كان منهم زوج كما كانت امهم
وليس هذا الزوج ابا الولد الميت فان الزوج له الربع سواء كان

هذا الولد او بغيرهما والباقي للولدين وكذا عكس هذه المسئلة
وهي ان يموت زوجها عنها وعن ثلاثة بنين من غيرها ثم مات احد
البنين عن اخويه فكان الزوج مات عن زوجة وابنين فقوله او
بعض بالرفع عطفا على الباقون لا على احدهم اي وورثه الباقون
او ورثه بعض الباقين والبعض الاخر لم يرثه كما مثل وقوله كزوج
سهم مثال لقوله او بعض وقوله وورثه الباقون قال الزرقاني
اي وورث جميع ماله الباقون او بعضهم واما لو ماتت امراة
وخلفت ثلاثة بنين من اباء مختلفة ثم مات احدهم عن اخويه لامه
فقد صدق على ذلك انه ورثه الباقون مع انه لا يقال ان موت
الثاني كالعدم وبما قررناه يخرج هذا قال ه في شرحه اي ورثه
الباقون بالجهة التي ورث بها الاولون فان اختلفت جهة الارث فلا
بد من العمل فاذا ماتت امراة عن اخت شقيقة واختين لام
وزوج ثم تزوج الزوج اخرى اختي الام ثم ماتت عن زوجها
واختها فلا بد من العمل المذكور لان الشقيقة صارت اختا
لام والتي للام صارت شقيقة ولو قال المولف عقب وورثه
الباقون ما نصه واتحدت جهة الارث لوفى بالمقصود واخصر
منه وورثه الباقون بالوجه الاول وقد نبه على ذلك في بد
التامل وعبر بدل قول المولف بنين باولاد وهو احسن
لشموله الذكر والانثى فان قلت لا شك ان البنين ورثوا
اباهم بالبنوة وورث من بقي منهم بالاخوة فلم تتحد الجهة قلت
المراد باتحاد الجهة كون الارث اولا وثانيا بالعصوبة فقط او بفرض
من الفروض الستة واذا مات عن ثلاث بنات وماتت واحدة
منهن قبل القسم فانما يرثه الباقيتان بعد موت اختهما وما كان
يرثه الثلاثة هو الثلثان واما ما ذكرناه مثالا للاختلاف فان
الشقيقة ترث اولا النصف وثانيا السدس والتي للام العكس
انتهى المراد منه قوله كثلاثة بنين الخ اي كميت عن ثلاثة
بنين مات احدهم قبل القسمة حتى بطا بعد الترجمة والا لم يكن
مناسخة ص والا صحح الاولى ثم الثانية فان انقسم نصيب الثاني
على ورثته كابن وبنت مات وترك اختا وعاصبا صحتا ش
يعني وان لم يكن الميت الثاني كالعدم بان خلف ورثة غير ورثة الاول
وهذا هو القسم الثاني الذي يحتاج الى العمل فتصحح مسئلة الميت
الاولى وتاخذ منها سهام الميت الثاني ثم تصحح المسئلة الثانية
واقسم سهام الميت الثاني على مسئلته فان انقسم نصيب

الثاني

الثاني على ورثته فتصح الفريضة الثانية مما صحت منه الاولى
مثاله مات شخص وترك ابنه وبنته ومات الابن وترك اخته
وعاصبه لهم مثلا فالفريضة الاولى من ثلاثة والثانية من
اثنين والواجب للابن من الاولى سهمان وقد مات عنهما وترك
اخته وعاصبا فالسهمان ينقسمان على مسئلته وتصح من
الاولى فيكون للميت اثنان من الفريضتين وللعاصب سهم فقوله
والا صحح الاولى المناسب لما بعده ان يكون فعلا ماضيا والضمير
عائد على الحاسب او القاسم او الفارض واما توجيه كونه فعل
امر بانه لو كان كذلك للزمت الفا والجواب عنه ان الفا داخلة
على مبتدا مقدر وخبره صحح فيجوز الاخبار بالجملة الطلبية
اي والا فالحكم صحح الاولى ومعنى تصحيحها عملها ويحتمل ايضا
انه يقال ان الجواب ان محذوف وقوله صحح جملة مستانفة
استئنافا بيانيا اي والا فليس الحكم كذلك وحينئذ يسال ويقال
اذا لم يكن الحكم كذلك فما الحكم كما اشار له الزرقاني وقال اللقاني
قوله صحح تصح قراءته بالفعل الماضي المبني للفاعل والضمير عائد
على الحاسب او القاسم او الفارض وتصح قراءته بالبنا للمفعول
ونايب الفاعل الاولى ثم الثانية ثم قوله ثم الثانية ترتيبه
بثم يوهم وجوب ترتيب تصحيحها وليس كذلك بل هو جائز
فقط الا ان المناسب لحال الموتى ان تصحح مسئلة الميت اولا وقوله
كابن الى اخره اي كميت عن ابن وبنت الخ ثم المناسب لسبك
العبارة ان يقول كبنت وابن مات لان تاخير بنت يقطع ابنا عن
الوصفية قوله اختا وهي البنت التي كانت معه وقوله وعاصبا
اي لا يخلها عن فرضها والا كانت غير منقسمة ص والا وفق بين
نصيبه وما صحت منه مسئلته واضرب وفق الثانية في الاولى
كابنين وابنتين مات احدهما وترك زوجة وبنتا وثلاثة بني
ابن فمن له شيء من الاولى ضرب له في وفق الثانية ومن له شيء
من الثانية ففي وفق سهام الثاني ش قال الجوهري الوفق
من الموافقة بين الشيئين بالالتئام يقال حلوبته وفق عياله
اي لها لبن قدر كفايتهم لا فضل فيه قال الشاعر
ان الفقير الذي كانت حلوبته ٭ وفق العيال فلم يترك له سبد
والمعنى فانه لم يكن نصيب الميت الثاني من الميت الاول منقسما
على ورثته فانك توفق بين نصيبه وما صحت منه مسئلته
وتضرب وفق المسئلة الثانية في كامل المسئلة الاولى في الجواهر وجه

وجه العمل في ذلك ان ينظر بين نصيب الميت الثاني وما صحت منه
فريضته فان تباينا ضربت وفق فريضته في الفريضة الاولى فما اجتمع فمنه تصح
انتهى ثم تقول من له شيء من الفريضة الاولى اخذه مضروبا في وفق الثانية
ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في وفق سهام مورثه مثاله ترك
ابنين وابنتين ثم توت احد الابنين قبل القسم وترك زوجته وابنته
وثلاثة بني ابن فالمسالة الاولى من ستة لكل ذكر سهمان ولكل
انثى سهم والثانية من ثمانية للزوجة سهم وللبنت اربعة ولكل واحد
من ولد الابن سهم فسهم الميت من الاولى اثنان وفريضته ثمانية
متفقان بالانصاف فتضرب نصف فريضته وهو اربعة في الفريضة
الاولى وهي ستة يكن الخارج اربعة وعشرين ومنها تصح ثم تقول
من له شيء من الاولى اخذه مضروبا في وفق الثانية وهو اربعة
ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في وفق سهام مورثه
وهو واحد قوله وفق الثانية المراد بالموافقة هنا ما يذكرونه
في موافقة السهام للصنف الذي انكسرت عليه لان الفريضة
الثانية كصنف انكسرت عليه سهامه وذلك اعم من الموافقة المذكورة
فيما بين الصنفين ولذلك تصدق الموافقة هنا على المداخلة
فيما بين الصنفين فاذا كانت بين سهام الميت الثاني وفريضته
موافقة اخذت وفق الفريضة الثانية وضربته في الفريضة
الاولى قوله فانه ينتهي الى اخره كميت عن ابنين قوله وفق وضرب
بالبنا للفاعل والمفعول على الوجهين في صح وتصح المخالفة
فيجوز عطف المبني للفاعل على المبني للمفعول وعكسه ص فان لم
يتوافقا ضرب ما صحت منه مسئلته فيما صحت منه الاولى كموت
احدهما عن ابن وبنت ش اي وان لم يوافق سهام الميت الثاني
فريضته بل باينتها حينئذ كصنف باينته سهامه فاضرب جميع سهام
الفريضة الثانية في جميع سهام الفريضة الاولى كما لو مات احد الابنين
المذكورين في المسالة السابقة وترك ابنا وبنتا ففريضته من
ثلاثة وسهامه من الاولى اثنان وهما متباينان فتضرب الثانية
وهي ثلاثة في الاولى وهي ستة يكن الخارج ثمانية عشر ثم تقول من
له شيء من الاولى اخذه مضروبا في جميع الثانية ومن له شيء من الثانية
اخذه مضروبا في جميع سهام مورثه وسكت المولف عن هذا لانه يعلم
بالمقايسة قال في التوضيح وهذا انما هو اذا كانت التركة عقارا او
عروضا متقومة اما ان كانت عينا او عروضا مثلية فلا عمل ويقسم
ما حصل للميت الثاني على فريضته اي ورثته قوله وان لم يتوافقا

الى اخره فلو قال ولا ضرب كان اخصر ويحتمل انه قال لو قال ذلك
لتوهم ان المعنى وان لم يوافق بتشديد الفا لقوله اولا وان وفق فيعترض
على المولف فرفع ذلك بتصحيحه بقوله وان لم يتوافقا وكذا العمل
لو اختص ارث الميت الثاني في بقية ورثة الميت الاول لكن اختلف
قدر الاستحقاق كميت عن ام وزوج واخت لاب واخت شقيقة
ثم نكح الزوج الشقيقة وماتت عنهم فالمسالة الاولى من ستة
وتعول الى ثمانية للام واحد وللزوج ثلاثة وللاخت للاب واحد
وللشقيقة ثلاثة والمسالة الثانية من ستة وتعول الى ثمانية
ايضا للام اثنان وللزوج ثلاثة وللاخت للاب ثلاثة وسهام الشقيقة
من الاولى ثلاثة غير منقسمة على مسالتها ولا موافقة فاضرب
مسالتها وهي ثمانية في المسالة الاولى وهي ثمانية يحصل اربعة وستون
من له شيء من الاولى اخذه مضروبا في الثانية فيحصل للزوج من الاولى
اربعة وعشرون ومن الثانية تسعة ويحصل للام من الاولى ثمانية
ومن الثانية ستة ويحصل للاخت للاب من الاولى ثمانية ومن الثانية
تسعة والله اعلم ص وان اقر احد الورثة فقط بوارث فله ما
نقصه الاقرار تعمل فريضة الانكار ثم الاقرار ثم انظر ما بينهما من
تداخل وتباين وتوافق ش يعني فان اقر واحد فقط من الورثة
بوارث وانكره بقيتهم كان المقر عدلا او غير عدل على المذهب
فانك تنظر فريضة الجماعة في الانكار وفريضة المقر خاصة في الاقرار
لانه ليس ثم وارث غيره لانا نريد معرفة سهامه في الاقرار وحده
ثم انظر ما بين فريضتي الانكار والاقرار من تداخل وتباين وتوافق
فان تداخلتا اخذ اكبرهما وان تباينتا فتضرب احداهما في كامل
الاخرى وان توافقتا فيجزء من بث وفق احداهما في كامل الاخرى
ثم يدفع للمقر به ما نقص الاقرار من حصته على موجب الاقرار
كالاقرار بالدين سوا لا انه ياخذه على سبيل الميراث ولم يذكر
المولف ما اذا تماثلتا لوضوحه وبعبارة اكتفى بالمتداخلين وبابه
مثاله ثم ان المولف ذكر مسالة الاقرار هنا لان لها تعلقا بباب الميراث
والا فالمولف قدمها في باب الاقرار وفي الشهادات وقوله وان اقر
كان عدلا او غيره وما مر له في باب الاقرار من التفرقة بينهما قول ابن
عبد الحكم وهو ضعيف وبعبارة اخرى وسواء كان المقر عدلا او غير
عدل ولو احلف المقر به مع اقرار المقر اولا واما قوله في باب
الاستلحاق عطفا على فاعل اقر وعدل يحلف معه ويرث والا فحصة
المقر كالمال فهو خلاف المعتمد وقوله فقط راجع لاحد لا للورثة لان

اقرار غير الورثة لا يعتبر حتى يجيز عنه المولف وسواء اقر بمتحد او بمتعدد
والمال لا يختص قوله بوارث الخ تمام البا مقام اللام لان الوارث
مقر له او انه راعى مضافا مقدرا اي بمال وارث قوله فله ما نقصه
الاقرار اي فللمقر به ما نقص المقر الاقرار فرجع الضمير مختلف قوله
ما الى اخره ما موصول اسمي والعائد محذوف اي النقص الذي
نقصه الاقرار اياه قوله ما نقصه الاقرار اي عن فريضة الانكار ونقصه
بالتخفيف والتشديد قوله تعل الى اخره الظاهر ان هذا التقديم
ليس واجبا بل لو عكس صح ايضا لكن الاولى تقديم فريضة الانكار
لانها الاصل ولان بها يتبين النقص وانما قدم الشارح فريضة الاقرار
للاشارة الى الجواز وفهم من قوله ما نقصه الاقرار انه اذا لم يحصل
بالاقرار نقص لا يكون للمقر به شيء وهو كذلك ومن امثلة ذلك من مات
عن خمس اخوات وعم فترك من المال مائة وخمسة ثم اقرت احدى
الاخوات باخ بانه على الانكار يحصل لكل اخت اربعة عشر دينارا لان لهن
الثلثين من المائة والخمسة وهو سبعون دينارا واما على الاقرار
فلكل اخت خمسة عشر دينارا لان المائة والخمسة تقسم عليهن وعلى
الذكر فله ثلاثون ولكل واحدة منهن خمسة عشر وفهم من قوله ما
نقصه الاقرار انه لو اقر بمن يحجبه لا يكون الحكم كذلك ومن امثلة ذلك
المسئلة المعروفة بعقرب تحت طوبة وهي امراة ماتت عن زوج
وام واخت لام اقرت الاخت للام ببنت فلزم ادخال عاصب لعدم
استغراق باقي الفريضة ولا يخفى ان مسئلة الانكار من ستة للزوج
النصف وللام الثلث وللاخت للام السدس ومسئلة الاقرار من
اثني عشر للزوج الربع وللام السدس وللبنت المقر بها النصف
يبقى واحد ياخذه العاصب الذي جره اقرار الاخت فقد بان من
هذا ان الذي يعطى للبنت المقر بها وللعاصب الذي جره الاقرار حصة
الاخت وهي اثنان من اثني عشر وهما لا ينقسمان على اسهم البنت
والعاصب فنضرب سبعة في اثني عشر ثم تقول من له شيء من اثني
عشر اخذه مضروبا في سبعة فللاخت المقرة اثنان في سبعة باربعة
عشر للبنت المقر بها من ذلك اثنا عشر والباقي للعاصب الذي جره
الاقرار وانما سميت بهذا الاسم لحصول المسؤول عنها مما اقرت به بعد
للعاصب وينبغي مما ذكرنا ان جعل تلك المسئلة من امثلة ما نحن
فيه مسئلة الانكار ومسئلة الاقرار غير ظاهر بل هي من امثلة التداخل
وان جعله نصيب الاخت الذي يقسم على البنت والعاصب الذي
جره الاقرار متحد اللبس بظاهر ايضا لانه انما يعتبر نصيب المقر من مسئلة

الاقرار

الاقرار لا من مسئلة الانكار ثم ما ذكرناه من ان النظر بين حصة المقرة
من الاقرار وبين السبعة التي هي سهام المقر بهما من بحثها ومن جره
الاقرار ومن ضرب السبعة في مسئلة الاقرار هو الذي ذكره العصنوني
في شرح التلمسانية وصرح بالاختصار لاثنين واربعين في حاشية
التلمسانية ان النظر بين سهمها من مسئلة الانكار وبين السبعة
وان السبعة تضرب في مسئلة الانكار انتهى وهذا خلاف ما عليه
العصنوني وما عليه العصنوني هو القاعدة واحترز بقوله فقط
عما لو تعدد المقر له كما ياتي لكن لو تعدد المقر واتحد المقر له فالعمل كما لو
اتحد مثاله اخ واختان اشقاء اقر الاخ واحدى الاختين باخ شقيق
وانكرته الاخت الاخرى ففريضة الانكار اربعة وفريضة الاقرار ستة
متفقتان بالنصف نضرب نصف احداهما في كل الاخرى تبلغ اثني عشر فللاخ من
فريضة الانكار اثنان في ثلاثة نصف فريضة الاقرار بستة يفضل
عنه سهمان يدفعان للاخ المقر به ولكل اخت سهم في ثلاثة بثلاثة
وللاخ من فريضة الاقرار سهمان في اثنين نصف فريضة الانكار
باربعة يفضل عنه سهمان يدفعهما للاخ المقر به وللاخت المقرة
من فريضة الاقرار سهم في اثنين وله في فريضة الانكار يفضل بيدها
سهم يدفع للاخ المقر به صح الاول والثاني لشقيقتين وعاصب
اقرت واحدة بشقيقة او بشقيق ش المراد بالاول التداخل
والمراد بالثاني التباين فذكر ان الاول اختان شقيقتان وعاصب
اقرت احداهما باخت شقيقة واكذبها الباقون من الورثة ففريضة
الانكار من ثلاثة وفريضة الاقرار تصح من تسعة لانكسار السهمين
على الاخوات الثلاث فنضرب عدد الرؤوس المنكسر عليها سهامها
في اصل المسئلة وهو ثلاثة تخرج تسعة ثم الثلاثة داخلة في
التسعة لانها تفنيها اذا افنيا ولا تنقسم التسعة على فريضة
الانكار لكل اخت ثلاثة وللعاصب ثلاثة ثم تقسمها على فريضة
الاقرار لكل اخت سهمان وللعاصب ثلاثة فقد نقصت المقرة سهما
على موجب الاقرار فتدفعه للمقر لها وذكر مثال الثاني ان المسئلة
بحالها الا ان احداهما اقرت باخ شقيق فمسئلة الانكار ايضا من
ثلاثة ومسئلة الاقرار من اربعة وبين الاربعة والثلاثة تباين
فنضرب ثلاثة في اربعة باثني عشر ثم تقسمها على الانكار لكل اخت
اربعة وللعاصب اربعة وعلى الاقرار لكل اخت ثلاثة وللاخ ستة
فقد نقص من حصة المقرة على موجب اقرارها سهم تدفعه للمقر به
وقولنا ومن امثلة التباين المسئلة الملقبة بعقرب تحت طوبة

الخ فيه نظر كما مر فقوله وان ثبت لو قال احدهما لكان اولى ص والثالث
كما بنتين وابن اقر بابن ثالث المراد بالثالث اذا توافقت الفريضتان
مثاله ابن وبنتان اقر الابن بابن وكذبه الابنتان ففريضة الانكار
من اربعة وفريضة الاقرار من ستة وبين الاربعة والستة توافق
بالانصاف فتضرب اثنين في ستة او تضرب ثلاثة في اربعة تحصل على
كل حال اثنا عشر ثم قسمها على الانكار فحصل للابن ستة ولكل بنت
ثلاثة وعلى فريضة الاقرار يحصل له اربعة ولكل بنت سهمان فقد نقص
المقر من حصته بموجب الاقرار اثنان يدفعهما للمقر به ومثال
التماثل الذي لم يذكره المؤلف ترك اما واختا لاب وعما فاقرت الاخت
للاب بشقيقة للميت وانكرتها الام ففريضة الانكار من ستة
للام اثنان وللاخت ثلاثة وللعم ما بقي وهو واحد وكذلك
فريضة الاقرار من ستة ايضا للشقيقة لها النصف وللاخت
للاب السدس تكملة الثلثين وللام السدس واحد وللعم
ما بقي وهو واحد فقد نقصت حصة للاب بموجب اقرارها سهمان
تدفعهما للشقيقة المقر بها ص واذا اقر ابن ببنت وبنت بابن فالانكار
من ثلاثة واقراره من اربعة وهي من خمسة فتضرب اربعة
في خمسة ثم في ثلاثة يرد الابن عشرة وهي ثمانية ش ما تقدم
فيما اذا اتحد المقر والمقر به وهذا فيما اذا تعدد المقر والمقر به فاذا
ترك ابنه وبنته فاقر الابن ببنت وكذبته اخته واقرت البنت
بابن وكذبها اخوها وكل من المستلحقين بفتح الحاء منكر للاخر
ففريضة الانكار من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم وفريضة
اقرار الابن من اربعة للابن اثنان ولكل بنت سهم وفريضة اقرار
البنت من خمسة لكل ابن سهمان وللبنت سهم والفرائض الثلاثة
متباينة فتضرب فريضة اقراره وهي اربعة في فريضة اقرارها
وهي خمسة بعشرين ثم تضرب العشرين في فريضة الانكار بستين
ثم تقسم الستين على الانكار يخص الابن اربعون والبنت عشرون
ثم تقسم الستين ايضا على فريضة اقرار الابن يخص كل ابن ثلاثون
ولكل بنت خمسة عشر فقد نقصه الاقرار عشرة يدفعها للبنت
المقر بها ثم تقسم الستين ايضا على فريضتها يخص كل ابن اربعة
وعشرون ويخص البنت اثنا عشر فقد نقصها الاقرار ثمانية تدفعها
للمقر به فقوله فالانكار اي ففريضة الانكار وقوله واقراره اي وفريضة
اقراره وقوله وهي اصله وفريضة اقرارها فحذف المضاف واقيم
المضاف اليه مقامه فصار فتح ارتفاعه ثم حذف المضاف فانفصل الضمير

وكلام صاحب

وكلام صاحب الجواهر غلطه فيه ابن هارون وابن راشد وابن عبد
السلام فقوله فالانكار اي انكارهما معا وقوله واقراره اي مع
انكارها وقوله وهي اي واقرارها مع انكاره وقوله ثم في ثلاثة
الاوضح ان يقول ثم الحاصل في ثلاثة ص وان اقرت زوجة حامل
واحد اخويه انها ولدت حيا فالانكار من ثمانية كالاقرار وفريضة
الابن من ثلاثة تضرب في ثمانية ش هذه المسئلة سئل عنها
اصبغ فقال هي من اربعة وعشرين وبيانه ان فريضة الانكار من
اربعة للزوجة الربع وثلاثة على الاخوين الشقيقين او لاب
ثلاثة مباين فتضرب عدده وسهامه في اصل الفريضة تكن ثمانية
وفريضة الاقرار اي اقرار الزوجة واحد الاخوين انها ولدت
ابنا حيا حياة مستقرة وانكر ذلك الاخ الاخر بان قال ولدته ميتا
من ثمانية ايضا فيستغنى بها فللام الثمن والباقي للولد وفريضة
الولد على الاقرار من ثلاثة لامه وعميه وسهامه سبعة لا توافق
فريضته فاضرب الثلاثة في الثمانية يكن الخارج اربعة وعشرين
اقسمها على الانكار ثم على الاقرار فللمراة في الانكار الربع ستة
ولكل اخ تسعة ولها في الاقرار الثمن ثلاثة وللابن احد وعشرون
تورث عنه لامه الثلث منها سبعة ولكل اخ سبعة فضل بيد
المقر اثنان يدفعهما للام مع الستة التي وجبت لها في الانكار
فيصير بيدها ثمانية وبيد المقر سبعة وبيد المنكر تسعة ولا
تاخذ الام من فريضة الاقرار ولا من فريضة ابنها شيئا لانكار
الاخ الاخر اذ لو اقر الاخ الاخر لكان الواجب لها عشرة ثلاثة من
زوجها وسبعة من ابنها فان قلت اعطاء الام ثمانية لا توافق ما
تقدم من ان المقر يعطي للمقر له ما نقصه الاقرار وذلك لان لها
بالزوجية في الانكار ستة وفي الاقرار ثلاثة قلت ما تقدم حيث
لا يؤدي اقرار المقر الى الارث بجهة اخرى كما هنا فان اقرارها يؤدي
الى الارث بجهة اخرى ايضا وهي الامومة فهي ترث في حالة الاقرار
بالزوجية ثلاثة وبالامومة سبعة وترث في حال الانكار ستة
فقدر ارثها في حالة الاقرار على ارثها في حالة الانكار اربعة
فان قلت ما وجه اعطائها الثمانية وهي غير ارثها في الانكار والاقرار
قلت لانها لو اعطيت الستة لزم العمل بالانكار ولو اعطيت العشرة
لزم اما ضرر المنكر او الاخذ من المقر زيادة على ما نقصه الاقرار وكل
منهما فاسد فوجب ان يعطى المنكر حظه تماما وهو تسعة ويعطى
المقر سبعة لان الاقرار نقصه سهمين فيعطيهما للام زيادة على حظها

في الانكار وهو سبعة وقوله واحد اي الميت وهما مما الولد قوله من
ثمانية اي تصحيحا قوله كالاقرار ايه من ثمانية لكن تاصيلا واما لم
ينقل من اربعة وتصح من ثمانية لم متوجه قوله تنضرب في ثمانية
وقال ش وجه ذلك ان هنا مناسخة وهي ان الابن مات قبل القسمة
وسهامه لا تنقسم على فريضته ولا توافقها فتضرب جميع سهام الفريضة
الثانية في جميع سهام الاولى وذلك ثلاثة في ثمانية باربعة وعشرين
ص وان اوصى بشائع كربع او جزء من احد عشر اخذ مخرج الوصية
ثم ان انقسم الباقي على الفريضة كابنين واوصى بالثلث فواضح ش
يعني انه اذا اوصى بجزء شائع ولا فرق في الجزء المذكور بين كونه منطقا
كربع او ثلث او نصف واجاز ذلك الورثة او اصما كجزء من احد
عشر او ثلاثة عشر او سبعة عشر او تسعة عشر فلذلك مثل
بمثالين واختار الربع لانه اول جزء العدد المركب اي العدد
الذي يحصل بالضرب واختار الجزء من احد عشر لانه اول العدد
الاصم قاله ابن مرزوق وطريق العمل في ذلك ان تصحح فريضة
الميراث ثم تجعل جزء الوصية من حيث تنقسم على اصحاب الوصايا
فريضة براسها فتخرج منه الوصية ثم تنظر كان انقسم الباقي من
فريضة الوصية على فريضة الورثة فواضح مثال ذلك ما ذكره
المولف في الاصل ترك ابنين واوصى بالثلث فان مخرج الثلث من
ثلاثة واحد للموصى له والباقي من ذلك وهو اثنان منقسم
على الفريضة التي هي اثنان عدد رؤوسهم قوله او جزء من احد عشر
قول الشارح او من اثني عشر فيه نظر لان جزءا من اثني عشر ليس باصم
لانه يمكن ان يعبر عنه بنصف سدس والحاصل ان الكسور
الطبيعية تسعة النصف فالثلث فالربع فالخمس فالسدس فالسبع
فالثمن فالتسع فالعشر وما عداها مما اخذ منها والجزء وما اخذ
منه غير طبيعية وسميت الطبيعية اما لان كل احد يعرفها بطبعه
واما لان مخارج مفرداتها على النظم الطبيعي والكسر اما منطق واما
اصم فالمنطق ما يعبر عن حقيقته بغير لفظ الجزئية كما يعبر عنه بها
كالخمس يقال فيه خمس كما يقال فيه جزء من خمسة وكالثلثين فانه
كما يقال فيه ذلك يقال فيه جزءان من ثلاثة والاصم ما لا يعبر عن
حقيقته الا بلفظ الجزئية كالواحد من احد عشر فلا يقال فيه خمسا
سوى جزء من احد عشر جزءا من الواحد ونعلم من قولنا حقيقتها انه يمكن
ذلك بغير التحقيق وهو كذلك فيمكن ان يعبر عنه بغير ذلك تقريبا
كما ذكره الحساب فتلخص من ذلك ان الجزء اعم من الكسور الطبيعية لانه

يعبر به

يعبر به عن المنطق وعن الاصم بخلاف كل واحد من الطبيعية فانه
خاص بكسر معين انتهى وقول المولف اخذ مخرج الوصية وقوله
ثم بعد تصحيح الفريضة الى اخره ليس شرطا ص والا وفق بين
الباقي والمسئلة واضرب الوفق في مخرج الوصية كاربعة
اولاد ش اي وان لم ينقسم الباقي من مقام الوصية على اصحاب
الفريضة فانك تنظر بينهما اي بين الباقي من مسئلة الوصية
وبين مسئلة الورثة فان توافقا فاضرب وفق مسئلة الميراث
في فريضة الوصية فما اجتمع فمنه تصح ثم تقول من له شيء من
الوصية اخذه مضروبا في وفق المسئلة ومن له شيء من الفريضة
اخذه مضروبا في وفقها ومثل في الاصل للموافقة بما اذا مات
شخص وترك اربعة اولاد واوصى بالثلث كاملا فللموصى له من
د مخرج الوصية سهم مضروب في وفق المسئلة وهو اثنان وللاولاد
الاربعة من الفريضة اثنان مضروبان في وفقها باربعة وقال
ق قوله والمسئلة اي من اصلها باعتبار فرضها التي اشتملت
عليها وقول الشارح ومن له شيء من الفريضة اخذه مضروبا في
وفقها هذا العمل فيه نظر والحاصل ان من له شيء من الوصية
اخذه مضروبا في وفق المسئلة ومن له شيء من المسئلة
اخذه مضروبا في وفق الباقي بعد مخرج الوصية اي من له شيء
من الوصية وهو سهم اخذه مضروبا في وفق المسئلة وهو
اثنان ومن له شيء من الفريضة وهي اربعة اخذه مضروبا في
وفق الباقي بعد مخرج الوصية وهو اثنان فوفقهما واحد
وعلى كلام الشارح تضرب الفريضة وهي اربعة في اثنين وفقها
بثمانية وهو فاسد ص والا فكاملها كثلاثة ش اي وان لم يكن
بين الباقي والمسئلة توافق بل حصل بين الباقي من مخرج
الوصية والمسئلة تباين فانك تضرب كامل المسئلة في مخرج
الوصية ومنها تصح ثم تقول من له شيء من الوصية اخذه مضروبا
في المسئلة ومن له شيء من المسئلة اخذه مضروبا في كامل السهام
اي في كامل المسئلة فللموصى له سهم وللذكور اثنان لا ينقسمان
عليهم ولا يوافقان وسهم فتضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة للموصى
له سهم في ثلاثة بثلاثة ولكل ابن واحد في اثنين باثنين ص وان
اوصى بسدس وسبع ضربت ستة في سبعة ثم في اصل المسئلة
او وفقها ش لما ذكر المولف كيفية العمل فيما اذا اوصى بجزء واحد
شرع في كيفية العمل فيما اذا اوصى بجزئين مختلفين وصفة العمل



في ذلك انك تضرب مخرج احدهما في مخرج الاخر ان تباينا او وفقه
ان توافقا فما اجتمع فاخرج منه جزء الوصية واقسم الباقي على
الفريضة فان انقسم فواضح والا فانظر بينهما اي بين الفريضة والباقي
من مخرج الوصية فان تباينا فاضرب ما اجتمع من الوصيتين في اصل
المسألة وان توافقا فاضرب في الوفق فما اجتمع فمنه تصح واعمل
على ما مر في كيفية القسمة فاذا اوصى بسدس ماله لمفرد او
لمتعدد وبسبع ماله لمفرد او لمتعدد وترك اربعة اولاد مثلا
فانك تضرب مقام السدس وهو ستة في مقام السبع وهو
سبعة لتباينهما باثنين واربعين اخرج من ذلك جزء الوصية
سدسها سبعة وسبعها ستة وذلك ثلاثة عشر يتاخر تسعة
وعشرون وهي لا تنقسم على سهام الفريضة الاربعة ولا توافقها
فتضرب اربعة في اثنين واربعين بمائة وثمانية وستين
فمن له شيء من اثنين واربعين اخذه مضروبا في اربعة ومن له شيء
من اربعة اخذه مضروبا في تسعة وعشرين والمخرج في اصطلاحهم
يسمى ايضا اماما ومقاما ولم يمثل رحمه الله للتوافق ومثاله ان
يكون الاولاد ثمانية وخمسين فالتوافق بين الباقي من الفريضة وهو
تسعة وعشرون ومن مسألة الورثة وهي الثمانية والخمسون
بجزء من تسعة وعشرين فتضرب جزء المسألة وهو اثنان في
اثنين واربعين باربعة وثمانين وتقول من له شيء من المخرج
اخذه مضروبا في جزء المسألة وهو اثنان فللموصى له
بالسدس من مخرج الوصية سبعة مضروبة في اثنين ومن
الفريضة باربعة عشر وللموصى له بالسبع ستة مضروبة في
اثنين باثني عشر والباقي بعد ذلك ثمانية وخمسون مقسومة
على الورثة لكل شخص سهم ص ولا يرث ملاعن وملاعنة ش
لما فرغ المؤلف من عمل الفرائض ومن ذكر الوارثين وبيان استحقاقهم
ومن يدخل عليهم باقرار ووصية شرع في ذكر موانع الميراث
وعدها خمسة كابن الحاجب وابن شاس وصاحب الذخيرة وبدا
من ذلك باللعان وهو بين الزوجين والظاهر انه مانع من سبب
الميراث الذي هو الزوجية واما بين الزوج وولده فقد قال فيه
انه مانع للحكم لانه لو استلحقه ورث او بعد هو مانع للسبب
بشرط عدم الاستلحاق فقوله ولا يرث ملاعن اي من ملاعنته
وملاعنة اي من ملاعنها وهذا الحكم ما عدا من لاعنها وهو بين
فانما ترثه كما مر في فصل الخلع عند قوله وملاعنة فتبينه واما ولده

الملاعنة

الملاعنة فالارث بينه وبين امه فاذا مات ورث منه السدس او الثلث
فرضا ويرثه اخوته لامه ولو كانوا اولاد الملاعن لان اخوة الابوة
قد انقطعت بينهم بسبب اللعان فاخوة الامومة ثابتة بينهم وبين
[illegible] ما نفته ولا يرث ملاعن ممن لاعن منهما اذا التعنت بعده
والاخر تماما واما ولده الذي وقع فيه اللعان فانه لا يرثه سواء
التعنت اولا وقوله وملاعنة اي اذا التعن زوجها قبلها واما
اذا التعنت ولم يلتعن هو وذلك فيما اذا تقدمت عليه فهل
ترثه ام لا فان قلنا انها لا تعيد لا ترثه ولا يرثها والظاهر انها ترثه
حيث لم يلتعن والحاصل انه ان حصل اللعان من كل منهما لم
يرث احدهما الاخر وان التعن احدهما فقط توارثا ولا توارث
بينه وبين ولده الذي لاعن فيه سواء التعنت اولا واما امه
فترثه على كل حال انتهى المراد منه وما تقدم من انعدام الارث
للعان لانتفاء السبب وهو الزوجية لا لوجود المانع كما هو
لان اللعان ليس مانعا على المذهب فاورد على ابن الحاجب
لا يرد على المؤلف فيعتذر عنه بما اعتذر به عنه لان ابن الحاجب
عبر بموانع الميراث ثم عد منها اللعان والمؤلف عبر بلا يرث وانتفاء
الارث اعم من ان يكون لانتفاء سبب او شرط او وجود مانع
والاعم لا يلزم ان يتحقق باخص معين وهو المانع فجاز ان
يكون انتفاء الارث لانتفاء سببه او شرطه والموانع نفيا انتفاء
الارث لانتفاء سببه فكلام تت اولى من كلام ابن غازي وبعض
تبع عبق ملاعن وملاعنة وكسرها وانظر كلام ابن غازي فيما
كتبناه على تت ص وتوأماها شقيقان ش التوأمان هما
اللذان في بطن واحد والمعنى ان توأمي الملاعنة يتوارثان على
انهما شقيقان وكذلك توأما المسبية والمستأمنة يتوارثان على
انهما شقيقان على المشهور واما توأما الزانية والمغتصبة فالمشهور
انهما يتوارثان على انهما اخوة لام وهو مذهب ابن القاسم لان الحكم
لا يثبت قياسا على المكاتبة والمدبرة ونحوهما وبعبارة اخرى واما
توأما الزانية والمغتصبة فاخوان لام على المشهور في الاولى
وعلى مذهب ابن القاسم في الثانية واستظهره المؤلف في توضيحه
ان لا اشتراك بينهما في جانب الاب شرعا ولعل صورة المستأمنة
انها استأمنت وهي حامل ولا يدرى هل من زوج او من زنا وفهم
من قوله وتوأماها شقيقان انه ولد بها بخلاف التوأمين ليسا شقيقين
فهو كذلك وانما هما اخوان لام فقط ولولا ان اللعان نفى اباهما فقط

لان لعانه يقطع نسبه انتهى وقال ز عقب قوله قوما هاهنا البنيد
اي ما انتفت به هذه المراة الملاعنة من توجها الملاعن من ذكور او
اناث قبل ذلك لا يكون شقيقا لمن نفي وهو كذلك قاله ابن عبد
السلام انتهى وقال ق والجواب عن اشكال بعضهم ان النسب
انما انقطع في الظاهر ولذلك اذا استلحقهما احد ولحقا ص ولا
رقيق ولسيد المعتق بعضه جميع ارثه ولا يورث الا المكاتب
ش قال في الجواهر المانع الثاني الرق فلا يرث الرقيق ولا يورث
ويستوي في ذلك المكاتب والمدبر وام الولد والمعتق الى اجل
ومن بعضه حر لكن كله رق وما مات عنه فهو لمن يملك بعضه
ولا يستثنى من ذلك الا ما مر في باب الكتابة من حكم المكاتب اذا
مات عن مال فاضل عن كتابته ومعه في الكتابة من يعتق عليه
فانه يرثه ونص ما تقدم وورثه من معه فقط ممن يعتق عليه
وقدم الجاد والمجرور في قوله ولسيد الخ للاشارة الى انه لا
يشاركه غيره قيل كان الاحسن تاخير هذا عن قوله ولا يورث
لانه من متعلقاته ومعنى كلام المولف ان العبد اذا كان بين
شريكين ثم ان احدهما اعتق حصته ولم يقوم عليه حصة شريكه
ثم مات العبد عن المالك والمعتق فان ما تركه من ماله يكون للمالك
دون المعتق تغليبا لجانب الملك فان قيل المالك ليس له تسليط
على ماله في حالة حياته اذ ليس له انتزاعه فكيف يختص به بعد
الموت فالجواب انه انما منع من انتزاع ماله لانه معرض لان يعتق
فغلب جانب العتق او يقال لما كان العبد شريكا للمالك في الحرية
صار بمثابة العبد بين الشريكين والشريك ليس له انتزاع ماله
ثم ان في تسمية هذا ارثا مسامحة لانه رقيق فالمراد بالارث
اللغوي وهو البقاء اي جميع ماله الباقي عنه اي المتروك عنه قوله
قوله الا المكاتب الى اخره مستثنى من قوله ولا يورث وهذا ليس
ارثا في الحقيقة وانما هو مال لانه لو كان ارثا لم يكن لسيده الرجوع
في نظير ما اخذ منه ومع كونه ليس ارثا هو تكرار مع قوله في باب
الكتابة وورثه من معه الى اخره ثم اعلم ان العبد الكافر اذا مات
فماله لسيده اذا كان سيده مسلما وان كان كافرا فكذلك ان قال
اهل دينه انه لسيده والا فللمسلمين كما ذكره ابن مرزوق واما
العبد المسلم اذا مات وسيده مسلم فماله له وهذا ظاهر فان كان
سيده كافرا فان كان خرج عن يده فماله للمسلمين وان كان تحت يده
فماله له وذكرت في ذلك انه اذا اسلم عبد الكافر ومات قبل بيعه

عليه

عليه فان ماله لسيده الكافر قاله المتيطي انتهى وهذا اذا لم يبين
عنه كما اشرنا اليه فان ابانه عبد الكافر عن سيده بمنزلة العتق
الصادر من المسلم تنبيهات الاول قال في التهذيب في العتق
الاول وان مات العبد وترك مالا ولرجل فيه الثلث ولاخر
فيه السدس ونصفه حر فالمال بينهما بقدر ما لهما فيه من
الرق فان كان العبد بين ثلاثة واعتق احدهم نصيبه وكاتبه
الثاني وتمسك الثالث بالرق فمات العبد فميراثه بين الذي
تمسك بالرق وبين المكاتب عليه ان يرد ما اخذ من كتابته
قبل موته وقاله ربيعة الى اخره من شرح ص ولا قاتل عمدا
عدوانا ش ذكر بعضهم الاجماع ان قاتل العمد لا يرث من المال
ولا من الدية لقوله عليه السلام قاتل العمد لا يرث انتهى و
حيث لا يرث لا يحجب وارثا وان ورث من المال يحجب فيه فقط
فالمخطئ يحجب في ارث المال دون الدية ص وان اتى بشبهة
ش قد امبالغة في عدم الارث ومعنى ذلك انه ياتي بشبهة
تدرا عنه الحد كرمي الوالد ولده بحديدة مثلا قال في النوادر
اذا قتل الابوان ابنهما على وجه الشبهة وسقط القصاص
عنهما فالدية عليهما ولا يرثان منها ولا من المال لانه عدوان
من الاجنبي والضمير في اتى للقاتل لا بقيد العدوان اذ مع
الشبهة لا عدوان وشبهة وان اتى من الابوة مبالغة ابتفا
في القاتل لا بقيد العدوان وفي شرح ه تنبيهات
الاول من الخطا ما اذا قتل شخص شخصا وتبين انه مورثه
وادعى انه اعتقد انه حربي وحلف على ذلك وقال ابن
وهبة ولو لقي لص رجلا فطلب ماله فدفعه عن نفسه
فهلك احدهما ورث المطلوب من الطالب لا عكسه وان
اقتتلت طائفتان على تاويل وفي احدى الطائفتين قرابة
لبعض الطائفة الاخرى فقتل بعضهم بعضا فالذي به القضاء
انهم يتوارثون كما توارث اهل الجمل وصفين وقيل لا انتهى قلت
ارث المطلوب من الطالب يجب تقييده بما اذا قتله وهو عالم
انه لا يندفع الا بذلك والا فلا يرث وهذا مستفاد من قوله
فيما تقدم وقصد قتله ان علم انه لا يندفع الا به والا فالمجروح
جرحه الثاني قال التلمساني ويرثان معا الولاء والضمير في يرثان
لقاتل العمد وقاتل الخطا ومراده من قتل شخصا له ولاء عتيق
والقاتل وارث الشخص المذكور فانه يرث ماله من الولاء وسوا

قتله عمدا او خطا وليس المراد ان المعتق بالكسر اذا قتل عتيقه عمدا
يرثه بل حكمه حكم من قتل موروثه عمدا ثم لما ذكرنا يدل على ذلك
من كلام التلمساني قال وقال شيخنا عثمان العربي في قول الشارح
تنبيه هذا الذي تقدم في منع القاتل من الارث مقيد بما عدا
الولا انتهى معناه ان القاتل لا يرث مال من قتله ويرث عنه
الولا كما لو قتل انسان اباه وقد كان ابوه اعتق عبدا فان القاتل
لا يرث من مال ابيه ويرث عنه ولا معتقه بحيث لو مات المعتق
لورثه ابن سيده القاتل المذكور انتهى واما ما نقله عن غاية
الاماني عن الاقفهسي ونصه واختلف في قاتل عبده ليرثه بالولا
فقيل يرثه لانه لا يتهم به وقيل كالاجنبي انتهى فمراده به القن
بدليل قوله لانه لا يتهم به اذ لو كان عتيقا لتهم به وقوله ليرثه
بالولا فيه تجوز الثالث قتل الصبي والمجنون عمدا عدوانا يمنع
من الارث مطلقا اي من مال ودية ثم لما نقل عن الاستاذ ابي بكر
عن مالك ذلك وعن الذخيرة انه كالخطا نقل عن المواق ان
مذهب مالك لا ارث لصبي ولا مجنون قتل موروثه عمدا الا من مال
ولا دية انتهى ثم قال قلت وهو خلاف ما تقرر من ان عمدهما
كالخطا وعليه فلا يمنعان الارث وبه صرح ابن مرزوق هنا
فقال خرج الصبي والمجنون لان عمدهما كالخطا فلا يمنعان من
الارث انتهى فتامله الرابع علة عدم ارث القاتل المقتول ما في
ذلك من المصلحة اذ لو ورث القاتل لادى ذلك الى خراب العالم
وعلل بعضهم ذلك بانه استعجل شيئا قبل اوانه فعوقب بحرمانه
واعترض بان هذا انما يتمشى على مذهب المعتزلة من ان القاتل
قطع اجل المقتول لا على مذهب اهل السنة ثم بعد اسطر
قال عن البدر القرافي ما نصه ويجوز ان يقال السبب في ان
استعجل المذكور هي القاعدة للطلب اي طلب العجلة في ظنه ان
موته يعدله فرع اذا ابرا المقتول القاتل عمدا فالمقتول يرى
ان براءته توجب للقاتل الارث الذي زال عنه بالقتل فان القاتل
لا يرث منه ولا يكون نصيبه وصية تخرج من الثلث ولو لم يبره وقال
اوصيت له بنصيبه من الميراث فذلك جائز من الثلث وهو وصية
لغير وارث قاله الشيخ كريم الدين ص لم يحط من الدية ش يعني
ان قاتل الخطا يرث من المال ولا يرث من الدية وفي التوضيح
هذا الحكم مخصوص في القاتل بما عدا الولا فان المذهب ان قاتل
العمد وقاتل الخطا يرثان الولا ويورث عنهما ونحوه في المقدمات

ص ولا يخالف

ص ولا مخالف في دين كمسلم مع مرتد او غيره ش هذا هو المانع
الرابع وهو الكفر فانه يمنع من ارث المسلم اجماعا لقوله عليه
السلام لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم الا ان يكون الكافر
عبد المسلم فانه ياخذ ماله بالملك لا بالارث وكذلك عبد الكافر
اذا اسلم ومات قبل ان يباع عليه فانه يرث ماله صرح به
المتيطي قال الجوهري المرتد لا يرث ولا يورث بل ماله في المسلمين
هذا حكمه ان مات او قتل على ردته ولا يدخل في قوله او غيره
الزنديق كما لو اسر المسلم النصرانية او اليهودية واظهر الاسلام
فانه يقتل من غير استتابة ومع ذلك لورثته المسلمين كما مر في
باب الردة عند قوله وقتل المستسر بلا استتابة الا ان يجي
تائبا وماله لوارثه المسلم وهكذا حكم عابد الشمس والقمر
والنار والسحر ونحو ذلك اي اذا قتل على ردته فماله لوارثه
المسلم وهذه رواية ابن القاسم وهي تقتضي ان قتله
يكون لحد الاكفر خلافا لرواية ابن نافع في ذلك وقال ف يحتمل
ان يكون مشى في قوله او غيره على رواية ابن نافع وعليها
حمله الشارح وفي باب الردة على رواية ابن القاسم فيكون
خلافا والظاهر التوافق فيكون ماشيا على رواية ابن القاسم
في البابين ويكون مراده بالغير غيرا خاصا وهو الكافر الاصلي
اي كمسلم مع كافر كفره طارئ كالمرتد ومع كافر كفره اصلي
كاليهودي والنصراني ولا ينكر حمله على غير خاص مع قوله
ولا مخالف في دين لانه مثاله ص وكيهودي مع نصراني وسواهما
ملة ش يعني ان اختلاف الدين بين اليهود والنصارى يمنع من
التوارث بينهما وما عداهما من الكفر ملة ص وحكم بين الكفار
بحكم المسلم ان لم ياب بعض ش يعني ان الكفار اذا ترافعوا الينا
ورضوا كلهم باحكامنا فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام الا ان يمتنع
بعضهم عن حكمنا والا فلا نعرض لهم ولو قال بحكم الاسلام كان
احسن قوله ان لم ياب بعض اي من قبل الحكم اذ لو ابى بعده لا
يلتفت اليه قوله بعض اي بعض المتخاصمين ص الا ان يسلم
بعضهم فكذلك ان لم يكونوا كتابيين والا فبحكمهم ش معنى
هذا الكلام ان الكافر اذا مات وورثته كفار ثم بعد موته اسلم بعضهم
وابى البعض الاخر على كفره وترافعوا الينا فانا نحكم بينهم
بحكم المسلمين لاجل من اسلم منهم ولا عبرة بامتناع الكافر منهم
وهذا ان لم يكونوا كتابيين واما لو كان الذين اسلم بعضهم كتابيين

اي م

فانا نحكم بينهم بحكم مواريثهم اي نقسم المال بينهم على حكم مواريث
اهل الكتاب وهذا اخوذ ابن القاسم قطعا للنزاع فنسال اساقفتهم
عمن يرث عندهم ومن لا يرث وعن مقدار ما يورث ونحكم بينهم
بذلك فحيث اسلم بعضهم فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام سوا رضوا او ابوا
نظرا الاسلام بعضهم ولان ما هم عليه من الدين كالعدم فلا فرق بين
اهل الكتاب فانا نحكم بينهم بحكمهم الا ان يرضوا بحكمنا واما لو اسلم
جميعهم قبل القسم اي واو ابوا من حكم الاسلام فذكر الجراجي في
هذه الثلاثة اقوال الراجح منها انهم ان كانوا من اهل كتاب حكم
بينهم بحكم اهل الكتاب والا فبحكمنا كما في شرح ه والاستثنا من
مفهوم الشرط وقوله ان لم يكونوا كتابيين مخرج من قوله الا ان
يسلم بعضهم وقوله ان لم يكونوا كتابيين اي وقد اسلم بعضهم بعد
الاباية والموت وقال ز ان قيل لم لم يستغن عن قوله فكذلك لا
لاستفادته من الاستثنا فالجواب ان هذا استثنى من المفهوم
الذي الفرق منه نفي الحكم مطلقا لا حكم الاسلام كما هو ظاهره فيفيد
الاستثنا الحكم بينهم اعم من ان يكون بحكمنا او بحكمهم فاحتاج
لقوله فكذلك ليفيد الحكم بينهم بحكمنا لا بحكمهم وهذا ظاهر ص
ولا من جهل تاخر موته ش هذا هو المانع الخامس من موانع
الارث وهو جهل التقدم والتاخر في الموت كما اذا مات قوم من
الاقارب في سفر او تحت هدم وما اشبه ذلك فانا نقدر في كل
واحد منهم انه لم يخلف صاحبه وانما خلف الاحيا من ورثته قال
صاحب الرحبية . وان يمت قوم بهدم او غرق . او حادث عم الجميع كالحرق
ولم يكن يعلم عين السابق . فلا تورث زاهقا من زاهق . وعدهم
كانهم اجانب . فلو مات رجل وزوجته وثلاثة بنين له منها تحت
هدم وجهل موت السابق منهم وترك الاب زوجة اخرى وتركت
الزوجة ابنا لها من غيره فمال الميت فللزوجة الربع وما بقي
للعاصب ومال الزوجة لابنها الحي وسدس مال البنين لاخيهم
لامهم وباقيه للعاصب واعلم ان موجب عدم الميراث هنا هو حصول
الشك في الشرط الذي هو التقدم بالموت فاطلاق المانع عليه فيه
تجوز فافهم وشمل قوله ولا من جهل تاخر موته ما اذا ماتا معا او
مترتبين وجهل السابق منهما فرع قال القرافي في الذخيرة سئل
بعض الفضلاء عن اخوين ماتا عند الزوال او غروب الشمس او نحو
ذلك من الاوقات لكن احدهما بالمشرق والاخر بالمغرب فهل يتوارثان
ام لا لعدم العلم بتقدم موت احدهما على موت الاخر ام يرث احدهما الاخر

من غير عكس

من غير عكس فاجاب بان المغربي يرث للمشرقي دون عكس لان
الشمس تكون ابدا بالمشرق قبل المغرب وكذلك غروبها وجميع حركاتها
فالمشرقي قد مات قبل المغربي قطعا لقول السائل ماتا معا عند الزوال
في المشرق والمغرب فيرثه المغربي جزما انتهى قال ابن الهمام ومما
قاله يتعين الجزم به ويجابا بهذه المسئلة فيقال اخوان ماتا عند
الزوال سوا وورث احدهما الاخر والله اعلم انتهى من وسيلة
الرائض المدابر لطائف الفرائض ص ووقف القسم للحمل ش
المشهور ان الانسان اذا مات وترك ورثة منهم زوجة او امة ح
املا منه فان قسمة تركته توقف الى وضع ذلك الحمل ولا يعجل
قسم تركته وبعبارة اخرى ووقف القسم لمال الميت بين ورثته
اذا اراد وا تعجيله للحمل من زوجة الميت او امة متحدة او متعددة
وكذا ان زوجة اخيه او الابن المنتسب لهذا الميت الاخير وكذا احمل الام
التي هي زوجة لغير ابي هذا الميت ونحو ذلك فان جميع ماله يوقف
حتى تضع الحامل او لا ياس من وضعها فاللام في للحمل للغاية
وانما لم يعجل القسم بين الورثة الموجودين للشك هل يوجد
من الحمل وارث اولا وعلى وجوده هل هو متحد او متعدد وه
وعليهما هل هو ذكر او انثى او مختلف وهذا هو المشهور
ولاشهب يعجل القسم في المحقق فيعطى الزوجة ادنى سهميها
قال وهذا الذي لا شك فيه وعلى قوله قال ابن شعبان
في رواية يوقف ميراث اربعة ذكور اذ هو اكثر ما وقع في
حمل واحد وبهذه المسئلة ختم ابن الحاجب كتابه وقيل خمسة
وقيل اثنا عشر وقيل اربعون قوله ووقف القسم اصله
قسم التركة او قسم المال الموروث واللام للتعليل ومن
جعلها للغاية وقدر شيئا فاي لوضع الحمل لم يصب لعدم افادة
ان الياس من حملها كوضعه ويحصل الياس منه بمضي اقصى امد
الحمل قوله للحمل المراد به هنا الحمل الذي يرث ونص في المدونة م
على صحة اقامة الوصي عليه وكلام ابن عرفة هنا ضعيف وقال
ش المراد بالحمل هنا كل جنين لو انفصل حيا ورث وله شرطان
تحقق وجوده بعد موت المورث وحياته بصراخ او استهلال
وبعبارة اخرى ان يتحقق وجوده يوم موت المورث وان ينفصل
حيا وبعبارة اخرى وان يتحقق حياته بصراخ او استهلال وقد
يرث مطلقا كان يكون من زوجة الميت وقد يرث ان كان ذكرا كان
يكون من زوجة الجد والاخ والعم وقد يرث ان كان انثى كان يكون

اختار في الاكدرية فحمل زوجة الجد يرث ابن الابن ان كان ذكرا لانه
عم ابن الابن وان كان انثى فهو عمة ابن الابن فلا ترثه وحمل زوجة
الاخ ان كان ذكرا ورث عمه وان كان انثى لا ترث عمها وحمل زوجة
العم ان كان ذكرا ورث ابن عمه وان كان انثى فلا ترث ابن عمها لان
الانثى من ذوي الارحام في الصور الثلاثة والميت الاول في
الصور الثلاثة صاحب الحمل والاخير في الاولى ابن اخي الحمل
وفي الثانية عمه وفي الثالثة ابن عمه وكما يوقف القسم للحمل
يوقف للمفقود وللخنثى المشكل على ما ياتي وتحمل الام المتنازع
فيه حتى يعلم هل يرث صاحبه الميت اولا ص ومال المفقود للحكم
بموته ش اي ويوقف قسم مال المفقود بين ورثته للحكم بموته
وتقدم تقديره في باب المفقود هل هو سبعون سنة وهو
قول مالك وابن القاسم واشهب او خمس وسبعون وبه افتى
ابن عتاب الباجي في سجلاته وبه القضاء او ثمانون وهو لمالك
ايضا واختاره الشيخان ابن ابي زيد والقابسي وبه كان يفتي
القاضي ابن السليم وبه اخذ ابن القاسم ومطرف واذا انقضت
مدة التعمير ورثه من وجد حيا من ورثته لا الحي منهم يوم فقده
وقال ف المراد بالحكم حصول الزمن الذي نص الشرع بموته
فيه على التفصيل المتقدم في بابه لا الحكم بالفعل انتهى كما نقله
ز وزاد ه في شرحه لكن الذي في مختصر البرزلي خلافه وان الارث
يتوقف على حكم الحاكم بموته في بعض اقسام المفقود ثم نقل نصه
ح وان مات مورثه قدر حيا وميتا ووقف المشكوك فيه
فان مضت مدة التعمير فكالمجهول ش الضمير في قوله مورثه
يرجع للمفقود والمعنى ان المفقود اذا مات مورثه فانه يقدر
حيا تارة فتحرم الاخت في مثال المؤلف من الميراث ويقدر تارة
اخرى ميتا فترث الاخت ويوقف المال المشكوك فان ثبت موت
المفقود او حياته ببينة شرعية فلا كلام وان لم يثبت ذلك ببينة
فان مضت مدة التعمير السابقة فكالمجهول في التقدم والتاخر
اي من كونه احيا ورثته غير المفقود فقد نص في كتاب العدة من
المدونة على ان المفقود لا يرث من هذا الميت ولو كان لا يعلم بوفاة
المفقود الا بعد ذلك بسنين وراه من الميراث بالشك وقد اوضح
ذلك المؤلف بالمثال وقال ف ومدة التعمير في المفاقيد مختلفة
كما مر وقوله فكالمجهول اي في التقدم والتاخر فلا يرث من هذا
الميت ولا يرثه الا الحي وفائدة الايقاف لعل ان تظهر حياته فيرث.

انتهى

انتهى وقال ه في شرحه ما تقدم كلام على الارث من المفقود وهذا
الكلام على ارث المفقود من غيره فالمراد بمورثه من يرث منه
المفقود كما هو ظاهر من اسناد الموت للمورث على ان التفريع
بمورثه ليس بجر وفي الذكر لاستفادته من قوله اولا ويوقف
مال المفقود فانه يدل على ان المفقود موروث ومن التفريع
المشار اليه بقوله فذات زوج الخ الاخرة والمراد بالمشكوك
حظ المفقود وما يختلف حاله من حظ غيره بحياة المفقود وموته
وقوله فكالمجهول اي فالمفقود كالمجهول اي كمن جهل تلف موته
فلا يرث وفائدة الوقف رجاء حياته فان قلت لو قال بدل
فكالمجهول فلا ارث لكان اخصر واصرح في افادة المراد قلت
لعله عبر بالمجهول لانه يتضمن ذلك الاشارة لعلة عدم ارثه
تنبيهان ___ الاول قال ابن مرزوق فان قلت لم وقف
اهل المذهب القسم لوضع الحمل ولم يعجلوا القسم لئلا يتلف
المال فلا ينتفع به غيره وعكسوا في المفقود قلت لعل الفرق
طول المدة في المفقود غالبا واضطر والتعجيل القسم لئلا يتلف
المال فلا ينتفع به وقصرها مع الحمل غالبا فلا ضرر في الاتفاق
واذا كان يحقق القسم يعجل في المفقود فلحرمه الدين والوصايا
انتهى وحاصله ان مدة الحمل مظنة عدم حصول التغير فيما
يوقف من المال بخلاف مدة الفقد فانها مظنة حصول التغير
فيما يوقف الثاني اذا ضرب لامراة المفقود الاجل واعتدت
ثم ماتت بعد العدة لم يوقف له منها ميراث انظر الشارح عند
قول المؤلف في باب الفقد وليس لها البقاء بعدها وهذا ر
واضح ان ماتت بعد حصول ما يفوتها عليه ان لو جاء حيا كما اذا
كانت تزوجت ودخل بها الثاني غير عالم والا فهو مشكل الثالث
كلام المؤلف فيمن يعتبر في الارث منه مضي التعمير لقوله فان
مضت مدة التعمير وهو مفقود الاسلام وارض الشرك واما
من يتوقف ارثه على انفصال الصفين الى التلوم بالاجتهاد
بعد انفصال الصفين وهو المفقود بين المسلمين ومن يتوقف
ارثه على مضي سنة بعد النظر وهو المفقود بين المسلمين
والكفار فمتى مات مورثهما قبل حكم الشرع بموتهما فظاهر
كلامه انه لا يوقف لهما من ماله شيء مع ان حكمهما حكم من يموت
بالتعمير وعليه فلو قال المؤلف بدل قوله فان مضت مدة
التعمير ما نصه فان حكم بموته لشملهما ذكرنا وهذا على تقرير

بعض شيوخنا من ان المفقود بين المسلمين يجري في ارث ماله
ما جرى في العدة هل يكون بعد انفصال الصفين ومضي مدة
التلوم الواقع بعد الانفصال على احد القولين او ملغى فيما
يفهم من كلام ... من انه يورث بعد انفصال الصفين ولا ينتظر
لمدة التلوم في ارثه فالامر ظاهر الرابع هذا في المفقود المحقق
حريته واما لو كان عبدا او اعتقه سيده وهو مفقود فانه لا
يرث ولا اولاده لسيده ولا يوقف له ممن مات من اولاده شيء
ولكن يدفع الى اولاده بحيل لان في العبد الشك من وجهين
هل اصابه العتق حيا او لا وهل مات قبل موت الابن او بعده
فلذلك لم يوقف والحر ليس فيه الشك الا من جهة واحدة هل
مات قبل الابن او هو حي ثم قال بعد اسطر قلت وهذا كله
في ميراث العبد الذي اعتق في حال فقده من غيره واما ميراث
غيره منه فانظر هل يبطل او يوقف حتى يتبين شيء فيعمل عليه
فان مات او مضت مدة التعمير بطل قلت والذي يظهر انه
ان ثبت شيء عمل به والا فينبغي ان يقسم المال بين الورثة
وبين السيد لانه مال تنازع فيه اثنان وهل بعد الاستبرا وهو
الظاهر او لا تتمة من موانع الارث الجهل بالمتقدم قال في
كتاب اللباب الوارث من وجد في حقه المقتضي وهو وجود
السبب والشرط وانتفا المانع فالسبب هو النسب والولا
والشرط هو معرفة المتقدم فان جهل فيوقف المال فلو
شهد بوفاة زيد وان وارثه ابنا عمه فلان وفلان ولا يدري
شهوده الاقعد منهما من الابعد لم يرثا شيئا وقد غلط بعض
الناس فافتى بان الميراث بينهما يقتسم والعله اخذ ذلك من مسئلة
من طلق احدى زوجتيه طلقة ومات قبل ان يعرف المطلقة منهما
انهما يقتسمان الميراث والفرق بينهما واضح لان النكاح سبب في الميراث
وقد وجد ولم يشترط في سببيته شرط لما شرط في النسب من
معرفة المتقدم والميراث هنا محقق وحصل الشك في دافعه
بالنسبة الى اعيان الزوجين وهنا لم يثبت السبب اذ لا يصح ان
يكون سببا الا مع وجود شرط سببيته فافترقا انتهى قوله وان
وارثه ابنا عمه وكذا لو شهد انهما اخوان ولم يبينا لانه يحتمل
ان يكون احدهما شقيقا والاخر لاب فالذي لاب ليس له مع الشقيق
شيء فكل منهما يحتمل انتفاعه بالمقتضي وانتفاعه بخلافه ص ذات
زوج وام واخت واب مفقود فعلى حياته من ستة وموته ...

كذلك

كذلك وتقول لثمانية فتضرب الوفق في الكل باربعة وعشرين
للزوج تسعة وللام اربعة ووقف الباقي فان ظهر انه حي فللزوج
ثلاثة وللاب ثمانية او موته او مضي التعمير فللاخت تسعة وللام
اثنان ش يعني ان المراة اذا ماتت وتركت زوجها وامها واختها
الشقيقة او لاب واباها مفقودا فعلى ان الاب حي حين وفاة
المراة تكون المسئلة من ستة لانها احدى الغراوين للزوج
ثلاثة وللام ثلث ما بقي والباقي للاب وقد علمت ان الام مع
الاب في الغراوين كالاخت مع الاخ وعلى تقدير انه ميت قبل
موت هذه المراة فكذلك تكون المسئلة ايضا من ستة وتعول
الى ثمانية للزوج النصف وللاخت كذلك وللام الثلث فالثمانية
توافق الستة بالنصف فتضرب نصف احدهما في كامل الاخرى
باربعة وعشرين فالزوج يكون له في العائلة اقل من غير
العائلة فياخذ المحقق بتقدير موت الاب وهو تسعة من
اربعة وعشرين والام يكون لها في غير العائلة اقل من العائلة
فتاخذ المحقق بتقدير حياة الاب وهو سدس ويوقف احد
عشر بقية الاربعة والعشرين فان ثبتت حياة الاب اخذ الزوج
من الموقوف ثلاثة تتمة النصف وياخذ الاب ثمانية وقد اخذت
الام ما كان يخصها على هذا التقدير وهو اربعة وان ثبت موته
او مضي التعمير اخذت الاخت مما وقف تسعة وتاخذ الام
اثنين واما الزوج فانه اخذ حصته على هذا التقدير وهو
تسعة فقوله اخت اي شقيقة او لاب بدليل قوله فعلى حياته
الى اخره قوله فعلى حياته من ستة وجزء سهمها اربعة فيضرب
فيها قوله او موته الى اخره وجزء سهمها ثلاثة فتضرب فيها
قوله للزوج تسعة اي يجعل للزوج تسعة ويجعل للام اربعة
قوله او موته معطوف على فاعل ظهر اي فان ظهر حياته او موته
قوله او مضي التعمير معطوف على فعل الشرط كما قاله ز وقال
ق معطوف على المعنى كما قال الشارح اي فان ظهرت حياته او
موته ولو راعى اللفظ لقال او ميت ولا شك انه لو قال او ميت
لكان احسن كما قال الشارح قوله او مضي التعمير على قراته
بالفعل يكون معطوفا على فعل الشرط وعلى قراته بالمصدر
يقدر له عامل ويكون من عطف الجمل اي او ظهر مضي التعمير
لكن ... انما له على المشائخ بالمصدر وهو المحفوظ عنهم وسكت
المولف هنا عن تاخير القسم للدين والوصية لتقديمه ذلك ...

باواخر القسمة قال واخرت لا دين لحمل وفي الوصية قولان وانظر كلام
ابن امين وابن عرفة فيما كتبناه على تت ومما ينخرط في سلك تاخير القسم
مسائل من المعاياة منها رجل قال لقوم يقتسمون ميراثا لا تعجلوا فان
لي زوجة غائبة فان كانت حية ورثت دوني وان كانت ميتة ورثت
انا معكم جوابه امراة ماتت وتركت اما واختين شقيقتين واخا لاب
وهو متزوج باخت الموروثة من امها وهي غائبة فان كانت حية
فللام السدس ولها السدس وللشقيقتين الثلثان وسقط الاخ
للاب وهو المخاطب للورثة وان كانت الغائبة ميتة قبل موت
الموروثة ورث الاخ للاب السدس الفاضل بعد نصيب الام والشقيقتين
فان قال لا تعجلوا فان لي زوجة غائبة فان كانت حية ورثت انا دونها
وان كانت ميتة لم ارث شيئا جوابه امراة تركت زوجها وامها وجدها
لابيها واختها لامها وهي الغائبة واخاها لابيها وهو المخاطب
فان كانت الغائبة حية فللزوج النصف وللام السدس وما بقي
بين الجد والاخ نصفان وان كانت الغائبة ميتة كان للزوج النصف
وللام الثلث وللجد السدس ويسقط الاخ المخاطب للورثة ولما
فرغ المؤلف من احكام المفقود شرع في الكلام على ارث الخنثى المشكل
واخره لانه عن مباحث الذكورة والانوثة المحققتين لتوقف معرفة
ميراثه على معرفة مقدار ميراثهما وهو بالخاء المثلثة ماخوذ من
الانخناث وهو التثني والتكسر او من قولهم خنث الطعام اذا اشتبه
امره فلم يخلص طعمه المقصود منه وشارك طعم غيره وسمي به
لاشتراك الشبهين فيه والفه للتانيث فهو ممنوع من الصرف وجمعه
خناثا كحبالى والضمائر العائدة عليه يوتى بها مذكرة وان اتضحت
انوثته لان مدلوله شخص صفته كذا وكذا وحقيقة الخنثى سواء
كان مشكلا اولا من له الة المراة والة الرجل وقيل يوجد منه نوع
ليس له واحدة منهما وله مكان يبول منه ابن عرفة وغيره
الخنثى من له ما للذكر والانثى من ذكر وفرج وهذا الرسم يعم
الخنثى المشكل وغير المشكل وهو ظاهر وقال تت وقول ابن شاس
ومن توافقه من له فرجان فرج الرجل وفرج المراة ومنه نوع ليس له
الا مكان يبول منه لا يشبه واحدا منهما الى اخره لا يوخذ منه كونهما
تامي الخلقة على الصفة الموجودة في الذكور والاناث حتى لو كان ذكر
بغير انثيين او انثيين بغير ذكر لكان امراة لا خنثى ولم اقف في ذلك
على نص صريح عندنا وقول ابن القاسم ما تكلم فيه مالك قط وما
اخبرنا بشاله عنه كانه لم يصح ما روي عنه هو ذكر زاده الله فرجا

اولم يسمعه

اولم يسمعه منه ولا عنه او قاله مالك بعد قول ابن القاسم ذلك
وتوقف كثير من العلماء عن الكلام فيه ونفى وجوده كثير منهم لكن لم
ينفوه على الاطلاق وانما نفوا المشكل منه قال الحسن البصري
لم يكن الله ليضيق على عباده بان يخلق شخصا ليس بذكر ولا انثى
بل لا بد من علامة يلحق بها الى صنف الذكور او الاناث وقد فرض
الله نصيب الذكر ونصيب الانثى في كتابه القلصادي انظر هل
يوخذ من قوله تعالى ويجعل من يشاء عقيما بعد قوله يهب لمن
يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور او يزوجهم ذكرانا واناثا ويجعل
من يشاء عقيما لا سيما عند من يقول انه لا ينكح ولا ينكح انتهى
ومقصود تت من كلام ابن شاس انه اذا كان للخنثى بعض
الة الرجال وله مع ذلك الة المراة هل يكون خنثى اولا وقول مالك
هو ذكر من باب التغليب لان الذكورة المنفصلة اذا كانت تغلب
ناحية المتصلة وللخنثى المشكل احكام الاول فيما يتضح
به وسياتي اخر الثاني فيما لا يتصور فيه حال اشكاله ومما يتصور
فلا يتصور ان يكون ابا ولا اما ولا جدا ولا جدة لانه لو كان ابا او
جدا لكان رجلا او اما او جدة لكان انثى ولا زوجا ولا زوجة لانه
لا تجوز مناكحته ما دام مشكلا وهو منحصر في اربع جهات من
جهات الارث وهي البنوة والاخوة والعمومة والادلاء بواحد منها
والولاء فينحصر في سبعة اصناف الاولاد واولادهم والاخوة
واولادهم والاعمام واولادهم والموالي الثالث من المباحث
في مسائل في المذهب نص عليها العصنوني وغيره منها اذا مس
ذكره المذهب انه ينتقض وضوءه وان مس فرجه لا ينتقض
وضوءه ومنها اذا نبتت له لحية وجب عليه تخليل الخفيفة له
ومنها اذا غاب حشفته في قبل او دبر او غاب احد حشفته
في فرجه وجب الغسل عليه وانظر اذا زال اشكاله وخرج
من فرجه الزائد شيء هل حكمه حكم المنفتح تحت المعدة مع انسداد
الاصل اولا ومنها انه لا يصح اذانه ومنها انه يحرم عليه استعمال
الحرير ومنها ان عورته كعورة الانثى كما في شرح الاجهوري ومنها
هل تجب عليه الجمعة ولابناه بعضهم على ان الذكورية هل هي
شرط وجوب او شرط صحة ومنها انه لا يسن العيد في حقه
واستظهر الاجهوري في شرحه وجوب الجمعة وسنية العيد
عليه ومنها انه يصح ان يضحي من الخنثى من الغنم لان اقل مراتبه
ان يكون انثى وتقدم عن القرافي في باب الاضحية انه قال لا يجزي

النضحة به لانه كانت جزء غير حصية ولكن ذكر الحطاب هنا قال
انه لا يغتفر ومنها اذا وقف في الصلاة فلا يخلو اما ان يكون مع الرجال
او مع النسا فان كان مع الرجال فانه يقف في اخر صفوفهم وان
كان مع النسا فانه يقف في اول صفوفهن ومنها انه لا يصح ان يكون
اماما لرجال ولا لنسا ولا لخناثى مثله ومنها انه يوضع نعشه
موضع وموخر في الصلاة بين الرجال والنسا ومنها ان الامام
يقف عليه في جنازته عند منكبيه كالانثى ومنها هل يختن اولا
واذا قيل يختن ففي اي الفرجين او فيهما جميعا قال ابن الفاكهاني
لم اقف على نص صريح في ذلك عندنا واستظهر ابن ناجي عدم ختنه
تقديما للحظر واختلف اصحابه فقيل يجب ختانه في فرجه بعد
البلوغ وقيل لا يجوز حتى يتبين وهو الاظهر عندهم وبعبارة
اخرى واختلف هل يختن اولا وفي اي الفرجين فقيل في الذكر
بجنبته الذكور ويستر الفرج ويختنه النسا ويستر الذكر
ومنها اذا حج فلا يحج الا مع محرم او مع رفقة رجال ونساء
ومنها هل يجرد للاحرام كالرجل او كالمراة واستظهر ابن عرفة
انه يفعل ما تفعله المراة مما يجب عليها ستره واما ما لا يجب عليها
ستره فلا يفعله الا لحاجة فلا يلبس المخيط الا لحاجة قال الحطاب
عقب كلام ابن عرفة ما نصه هذا هو الظاهر وقال سند وان لم
يجد يوم عرفة مركوبا يقف عليه للدعاء فجالسا كالمراة فلا
يقف كالرجل انتهى ومنها هل التقصير في حقه كالرجل يحلق
شعره من قرب اصله او كالمراة ياخذ من شعره قدر الانملة ومنها
ومنها اذا غزى له نصف سهم وقال ابن رشد له ربع سهم
بيانه انه ان جعل انثى فلا شي له اذ لا يسهم للانثى وان جعل
ذكرا فنصف نصيبه قياسا على الميراث كما قال تنازعه اثنان
ضبط الربع والاول اظهر ومنها اذا زنا بذكره فلا حد عليه
لانه كالاصبع ومنها اذا زني به في فرجه فقال التتائي اختلف
المتاخرون من اهل العلم في حده فقال اكثرهم يترك من غير
حد للشبهة وقد قال عليه السلام تدرا الحدود بالشبهات
وفي رواية ادروا الحدود بالشبهات ومنها اذا زني بها
فالحد ومنها ان الرضاع من ثديه هل ينشر الحرمة كالانثى او لا
المحققة او لا كالذكر المحقق ولكن تقول ينشر الحرمة قياسا على
من تيقن الطهارة وشك في الحدث ومنها انه لا حد على الزاني
به في غير دبره على قول الاكثر وان زني به في دبره حد حد الزاني

اي ويقتدي على ما في التعاليق

لاحد اللائط كمن وطئ اجنبية في دبرها ومن قذفه بما يحد فيه
كقذفه بانه زني بفرجه حد على القول بوجوب حده وهو ان
زني به وهو قول المتقدمين لا على قول الاكثرين ومن قذفه
انه زني بذكره فلا حد بمثابة من قذف انسانا بانه يقتل الاجنبية
مثلا ومن رماه بالزنا بالدبر حد ومنها اذا طلب النكاح لا يجاب
الى ذلك قال لو اولا يطا بملك اليمين واذا ولد له من ظهره وبطنه
فلا يقع بينهما ارث اذ لم يجمعهما ام ولا اب ولو اولد نفسه فيرث
ميراث الفريقين وبيانه بالاعتبارين الابوة والامومة وينبغي
النظر فيما اذا ولد من ظهره وبطنه من غير نفسه ومات فما هي
كيفية ارث اولاد الظهر واولاد البطن منه هل يرثه الجميع سوا
او يضاعف للذكر على الانثى او يجعل ماله نصفين فيرث اولاد
الظهر نصفه واولاد البطن نصفه ثم يضاعف للذكر كل صنف على
انثاه او يجعل ثلثا ماله لاولاد الظهر وثلثه لاولاد البطن فالثلث
والذي يظهر انه ينبغي الجزم ان ارثه لاولاد الظهر بالبنوة ولاولاد
البطن بالامومة وكذا اذا اولد نفسه ومات وكان اولده غيره
من ظهره واولده رجل من بطنه لكن ذكر في اول الفصول
وشرحه للسبط المارديني ما ظاهره استوا اولاد البطون
والظهور في الارث فانه ذكر انه ادعى شخص على ميت انه ابنه
وهولا الاولاد منها وادعت امراة على الميت المذكور انه
زوجها وهولا اولادها منه فكشف عنه فاذا هو خنثى مشكل
فان ارثه لكل من المدعيين واولادهما ومنها اذا استحق
السجن فانه يسجن وحده لانه لا يماثل الذكور ولا الاناث
ومنها اذا شهد تقبل شهادته في الاموال خاصة ومنها لا يجزي
اخراجه عن الزكاة فيما يتعين فيه الذكر كالتبيع في البقر ومنها
اذا قتل ففيه نصف دية ذكر ونصف دية انثى كما انه وجراحه
كذلك قال ابن عرفة وفي نوازل الشعبي عن بعض اهل العلم
في قطع ذكره نصف دية ونصف حكومة انتهى وهو يحتمل ان لا
يكمل الفما قبله اذ ما قبله فيما جني عليه وهو مما يوجد مثله
في الذكر والانثى وما في النوازل فيما اذا جني عليه ولا يوجد
مثله الا في الذكر وكذا يجري في الشفرين وللحشفة ما ذكره ابن
عرفة عن الشعبي وهل يماثل الرجل المحقق كالمراة للثلث
دية الرجل او لا لم ار فيه نصا واذا مات فانه يشترى له من ماله
خادم تغسله وتومر بستره لانه لا يشتري ولا ينظر اليه وجه ان كان له مال

والا غسلته المحرم فان لم يكن اشتري له خادم من بيت المال فان لم
يكن فانه ييمم وجنبا ظفي بتيممه فييممه النسا كما ييمم الرجال
فييممنه لم فقيه وييممه الرجال كما ييممون المراة فييممونه
لكوعيه هذا اذا وجد رجال فقط او نسا فقط فان وجدا معا
قدمت النسا ولا ييممونه الرجال اذ لا فائدة فيه واذا اشتري
له من بيت المال امة تغسله فذكر ابن عرفة عن بعض التعاليق
انما تعتق بعد الغسل ولا وها للمسلمين قلت وفي عتقها
نظر اذ لا ملك له فيها اذ لو كان له فيها ملك لورثها عنه ورثته
او بيت المال ولا موجب لعتقها واذا وجبت له حضانة تكون
حكمه حكم من وجبت له الحضانة من الذكور فلابد ان يكون له
من يحضنه وان كان يحضنونا فهو كالانثى فتستمر دايما الا انتفايتها
الى الزواج وهو ممنوع منه وتقدم انه لا يجوز تزويجه فان
وقع وتزوج ومات اعتدت زوجته عدة وفاة وتقدم ان
عدة الوفاة في النكاح الفاسد المجمع عليه كعدة الطلاق اذا
دخل والا فلا عدة اصلا واما المختلف فيه فيجب فيه عدة الوفاة
وان لم يدخل بها على المعتمد فينظر هل نكاحه من المجمع على
فساده او من المختلف فيه وهو الموافق لما تقدم وقد علمت
انه عند الشك يعمل على الاحتياط الرابع من المباحث احكامه
في الميراث وهو المقصود هنا وهو اربعة الاول وتقف ميراثه
حتى يختبر كما ياتي بيانه الثاني تقدم انه الثالث بيان طريق
العمل الرابع ما يختبر به حاله ذكورته وانوثته والمولف ياتي على
جميعها وانما للحكم الثاني وهو تقدم ميراثه بقولـــه وللخنثى
المشكل نصف نصيبي ذكر وانثى شـ يعني انه ياخذ نصف
نصيبه حال فرضه ذكرا وحال فرضه انثى لانه يعطى نصف نصيب
الذكر المحقق الذكورية المقابل له ونصف نصيب الانثى المحققة
الانوثة المقابلة له فاذا كان له على تقديركونه ذكرا سهمان
وعلى كونه انثى سهم فانه يعطى نصف نصيب الذكر وهو سهم
ونصف نصيب الانثى وهو نصف سهم فمجموع ذلك سهم ونصف
سهم وياتي بيان العمل فيه وهذا حيث كان ارثه بالجهتين مختلفا وذلك
لان له اربعة احوال حال يرث على انه ذكر ويرث على انه انثى
الا ان ميراثه بالذكورة اكثر وحال يرث على انه ذكر ولا يرث على انه
انثى وحال عكس هذا يرث على انه انثى ولا يرث على انه ذكر
وحال مساواة ارثه ذكورة وانوثة فالاول كما اذا كان ابنا او ابن

ابن

ابن و الثاني كما اذا كان عما او ابن عم او ابن اخ اذ لو كان عمة او بنت
عم او بنت اخ لم ترث لان هولا لا مدخل لهم في الميراث والثالث
اذا كان في مسايل العول كالاكدرية فانه لا يعال فيها اذا كان
ذكرا فلا يرث واذا كان انثى يعال لها لمرايمها بالفرض والرابع كما
اذا كان اخا لام والحكم في الثاني والثالث اعطاوه نصف نصيب
الوجه الذي يورث به ذكرا كان او انثى واما الرابع فيعطى فرضه
كاملا لاستوا الحالين قولـــه وللخنثى واحدا كان او متعددا
لانه اذا تعدد ضعفت الاحوال وتضعيف الاحوال يحصل
نصف نصيبي ذكر وانثى وقول الزرقاني يتعين حمل هذا على
ما اذا كان الخنثى واحدا سوا كان معه ابن او بنت او عاصب
ولا يجوز تعميم هذا الحكم بالنظر لتعدد الخنثى لان الحكم فيه
يرد لك كما يفهم من قوله وخنثيين الى اخره لم يقله احد غيره
ينبغي للمولف ان يقدم علامات الخنثى على ميراثه صـ تصحح
المسالة على التقديرات ثم تضرب الوفق او الكل في حالتي الخنثى
وتاخذ من كل نصيب من الاثنين النصف واربعة الربع فما اجتمع
فنصيب كل شـ حاصل ما اشار له انك تصحح المسالة على انه
ذكر محقق وتصححها ايضا على انه انثى محققه ثم تنظر بين
المسالتين كما تنظر بين العددين اذا اردت ردهما الى عدد
واحد من تداخل وتباين وتوافق وتماثل فان تماثلتا
اكتفيت باحدهما كخنثى وبنت فان مسالة الذكورة من ثلاثة
والانوثة كذلك وان تداخلتا اكتفيت باكبرهما كخنثى واخ لام
فربعة التذكير من واحد والتانيث من اثنين وان توافقتا
ضربت وفق احداهما في كامل الاخرى وياتي مثاله وان تباينتا
ضربت كامل احداهما في كامل الاخرى ومثاله لما قاله المولف
ثم تضرب ذلك في عدد احوال الخناثا ثم تقسم على التذكير وعلى
التانيث ثم تجمع ما حصل لكل واحد وتحفظه ثم تنسب واحدا
من عدد احوال الخناثا الى ما بيدك فيا خذ كل وارث مما خصه
بتلك النسبة فان كان بيدك حالان فتعطي كل وارث نصف ما
حصل بيده من مجموع الفرايض وان كان اربعة فربع ما بيده
وعلى هذه الصفة بنسبة واحد منفرد الى مجموع الاحوال فان
كان في الفريضة خنثى واحد فله حالان وان كان اثنان فلهما
اربعة احوال لانهما يقدران في حالة ذكرين وفي اخرى انثيين
وفي اخرى يقدر احدهما ذكر والاخر انثى وبالعكس وهكذا

فمهما زاد عدد الخناثا فانك تضعف عدد الاحوال قوله تصح المسئلة
الى اخره مستانف استينافا بيانيا كانه لما قال ما كيفية العمل في
ذلك فاجاب بقوله تصح الى اخره ومعنى التصحيح العمل اي
تعمل المسئلة على تقدير الذكورة والانوثة ان كان الخنثى واحدا
وعلى التقديرات ان تعدد قوله المسئلة اي جنسها بدليل قوله
تضرب الوفق او الكل لان ضرب الوفق او الكل لا يكون الا في مسئلتين
قوله على التقديرات اي جنسها وال في التقديرات للجنس
وهي اذا دخلت على جمع ابطلت منه معنى الجمعية وحينئذ
يصدق بالحالتين في خنثى واحد او الحالات ان كان اكثر من واحد
وبهذا تعلم ان تعبيره بالجمع احسن من ان يعبر بالتثنية لانها لا
تصدق باكثر من حالتين والدليل على انه جعل الجنسية لا
استغراقية قوله حالتيه اي حالة كونه تصحيحك مشتملا على
جنس جميع التقديرات قوله ثم تضرب الوفق اي او الكل في الحل
فتضرب المضروب فيه لانه معلوم وقال ز ثم بعد العمل تنظر
بين المسائل بالتماثل والتداخل والتوافق والتباين فان قلت
لم اقتصر المولف على التوافق والتباين وترك التماثل والتداخل
فالجواب لعله ترك ما ذكر لو متوجه ومثال المتوافقة زوج
وام وجد واخت خنثى مشكلا بتقدير الذكورة المسئلة
من ستة بلا عول ويسقط الاخ وبتقدير الانوثة المسئلة
من ستة وتعول لتسعة وتصح من سبعة وعشرين مذهب
دوس الجد والاخت في التسعة والستة والسبعة والعشرين
متوافقان بالثلث فتضرب اثنين في سبعة وعشرين فتصح
المسئلتان من اربعة وخمسين فتضربها في حالتي الخنثى تبلغ
مائة وثمانية فعلى تقدير التذكير للزوج النصف اربعة وخمسون
وللام الثلث ستة وثلاثون وللجد السدس ثمانية عشر وعلى
التانيث للزوج ستة وثلاثون وللام اربعة وعشرون وللجد
اثنان وثلاثون وللخنثى ستة عشر فيجتمع للزوج تسعون
بتقديم التاء على السين له نصفها وللام ستون لها نصفها
وللجد خمسون له نصفها وللخنثى ستة عشر له نصفها وقد
يقال المماثلة توخذ من مثال المولف بالخنثيين والعاصب
قوله ويأخذ الى اخره الضمير في يأخذ للخنثى بالمثناة التحتية
اذ ضميره مذكر ويحتمل ان يكون ضمير يأخذ للقاسم وحينئذ
فيصح بالمثناة الفوقية والتحتية اي وتاخذ يا قاسم او يأخذ

القاسم ويجري ذلك في كل تصحيح اي بعد التصحيح يأخذ من
ذكر من كل نصيب للذكورة من الميراث جزءا ومن كل نصيب له
للانوثة من الميراث جزءا ايضا فسواء اتحد كل من الذكورة والانوثة
كما اذا كان الخنثى واحدا كما في فرض المولف او تعدد كما يأتي له
في قوله وكخنثيين وعاصب الخ فجزءا في كلام المولف مفرد زيم
لما كان فيه ابهام بينه من الاثنين النصف والاربعة الربع فقوله
النصف والربع مفعولان ومن الاثنين النصف ومن اربعة الربع
بدل من قوله من كل نصيب اي يأخذ النصف من الاثنين والربع
من اربعة ولو اسقط المولف قوله من كل نصيب واقتصر على
البدل لاوهم الاقتصار على الاثنين والاربعة كما قال ز وعلى
تسليمه لو قال المولف عقب الربع وهكذا وحذف من كل ر
نصيب لكان اخصر واظهر في افادة المراد ودفع الايهام وانظر نص
ز وق فيما كتبنا معلى تت قوله فما اجتمع الى اخره اتى بالفا
هنا اشارة الى انه مرتب على ما تقدم وذلك لان الاجتماع لا يكون
الا بعد ما سبقه وقال ه في شرحه تفريع على مقدر اي ثم تجمع
ما حصل من الضرب في حالتي الخنثى فما اجتمع اي ما اجتمع للخنثى
من القسم على ذكورته وانوثته ان كان واحدا كما في فرض
المولف هنا ولمن معه من باقي الورثة مما حصل له في حالة
ذكورة الخنثى وحالة انوثته فهو نصيب كل من الخنثى ومن م
معه هذا ظاهر عبارته ولكن لا يخفى ان نصيب كل من الخنثى م
ومن معه ليس هو جميع ما اجتمع لكل منهما بل هو نصفه في
فرض المولف المذكور وهو ما اذا كان الخنثى واحدا ففي ر
الكلام حذف مضاف اي فنصف ما اجتمع ويدل عليه قوله
اولا لنصف نصيبي ذكر وانثى ويجري مثل جميع ما ذكر فيما اذا
تعدد الخنثى غير ان المضاف المحذوف يختلف بحسب تعدد الخنثى
فاذا كان اثنين قدر لفظ ربع وثلاثة قدر لفظ ثمن وهكذا ولا
يخفى ان قول المولف في حالتي الخنثى بالتثنية ظاهر في فرض
الضابط على ما اذا كان الخنثى واحدا انتهى المراد منه قوله فنصيب
كل اي منه ومن غيره ص كذكر وخنثى فالتذكير من اثنين والتانيث
من ثلاثة فتضرب الاثنين فيها ثم في حالتي الخنثى له في الذكورة
ستة والانوثة اربعة نصفها خمسة وكذلك غيره ش يعني لو كان
في الفريضة ذكر واحد وخنثى واحد فبتقدير كونهما ذكرين
تكون المسئلة من اثنين وبتقدير كون الخنثى انثى من ثلاثة فتضرب

فتضرب الاثنين في الثلاثة لتباينهما يكون ذلك ستة ثم تضرب الستة
في حالتي الخنثى باثني عشر فللخنثى في التذكير ستة وللذكر المحقق
ستة وله في التأنيث اربعة وللذكر المحقق ثمانية فيعطى كل
واحد نصف ما حصل بيده فالذي بيد الخنثى في الحالتين عشرة
فيعطى نصفها وهو خمسة والذي بيد الذكر المحقق في الحالتين
اربعة عشر فيعطى نصفها وهو سبعة والى هذا اشار بقوله
وكذلك غيره اي في انه يعطى نصف ما بيده كما في هذا المثال
فقد حصل للخنثى في هذا الفرض سدسان ونصف سدس وللذكر
المحقق ثلاثة اسداس ونصف سدس قوله حالتيه اي احالات
قوله فالتذكير الى اخره اي في فريضة التذكير من اثنين الى اخره
قوله فنصفها خمسة فضابط ذلك ان تنسب واحدا الى احوال
الخنثى فان كان نصفها فليأخذ نصف ما حصل بمقتضى التقديرات
وان كان ربعها فربعها فنسبة الواحد الى حالتي الخنثى نصف فتأخذ
النصف والى الاحوال الاربعة الربع فتأخذ الربع والى الاول
اشار بقوله فنصفها خمسة والى الثاني بقوله مثل احد عشر
ربع الاربعة والاربعين وهذا الضابط يفهم من قول المؤلف
من الاثنين النصف ومن اربعة الربع وانظر ما قال ابن حرزون فيما
كتبناه على تتت ص وكخنثيين وعاصب فاربعة احوال تنتهي
لاربعة وعشرين لكل احد عشر وللعاصب اثنان ش يعني لو ترك
الميت خنثيين وعاصبا فان العمل في ذلك لا بد فيه من اربعة
احوال تعمل فريضة التذكير من اثنين ولا شيء للعاصب وفريضة
التأنيث من ثلاثة للعاصب سهم ولهما سهمان ثم تذكر احدهما فقط
من ثلاثة ايضا ثم تذكر الانثى وتأنيث الذكر من ثلاثة ايضا فثلاثة
فرائض متماثلة يكتفى بواحدة منها وتضربها في حالتي التذكير
وهي اثنان بستة ثم تضربها في الاحوال الاربعة باربعة وعشرين
فعلى تقدير تذكيرهما لكل واحد منهما اثنا عشر وعلى تقدير تأنيثهما
يكون لكل واحد منهما ثمانية وللعاصب ثمانية وعلى تذكير واحد فقط
يكون للذكر ستة عشر وللانثى ثمانية وكذلك العكس ثم تجمع ما بيد
كل واحد وقد علمت ان مجموع ما بيد كل خنثى اربعة واربعون
لان له في التذكير اثني عشر وفي التأنيث ثمانية ثم ثمانية ايضا في كونه
انثى والاخر ذكرا وفي العكس ستة عشر وبيد العاصب اثنان وهي ربع
ما بيده ولو اعطيت خنثى ربع ما يخرج له من كل فريضة لحصل له ايضا
احد عشر فائدة كل وارث يعرف اليه نصيبه في الحال الاربعة

المتقطع

المتقطع جبره والحمل والخنثى والولد المدعى فيه حيث يحتاج الى القائف
ص فانه بال من واحد او كان اكثر او اسبق او نبتت له لحية او ثدي
او حصل حيض او مني فلا اشكال ش قال الشعبي رحمه الله
لا ينظر للقلة والكثرة في البول بكيل ولا وزن بل بالنظر لتكرر و
خروجه الا ان هذا الاختبار بالبول انما يجري في حال صغره حيث
يجوز النظر الى عورته واما الكبير فانه يؤمر بان يبول الى حائط او
على حائط فان ضرب بوله في الحائط وانشر فعلى الحائط فهو ذكر
وان بال بين فخذيه فهو انثى وقيل تنصب له مرآة وينظر فيها
المبال بان يجلس امامه فينظر منها له وتعقب هذا بانه لا يجوز
النظر لصورة العورة كما لا يجوز النظر لها وظاهر كلامهم انه لا
يشترط التكرار فلو تحققت حياته وبال من احدهما مرة واحدة
ثم مات فالحكم لصاحب المبال وظاهره جواز نظر الصغيرة وصرح
به ابن يونس فان بال منهما معا متساويا ينتظر بلوغه ان كان
غير بالغ فان نبتت له لحية فهو ذكر قال محمد بن سحنون لا اصل
لنبات الشعر من البيضة اليسرى وان نبت له ثدي كثدي النساء
دون لحية فهو انثى فان نبتا معا فاختلف هل ينظر الى عدد اضلاعه
ام لا فذهب الحسن الى اعتباره وقال به غيره وعليه فالمرأة
لها ثمانية عشر ضلعا من كل جانب والرجل له من الجانب الايمن كذلك
كذلك ومن الايسر سبع عشرة هكذا ذكر ابن يونس وقال الحوفي
سبع عشرة للمرأة من كل جانب وللرجل من جانب واحد ستة عشرة
قالوا وسبب ذلك ان الله تعالى لما خلق ادم عليه السلام ثم
اراد ان يخلق حواء القى عليه النوم ثم انزل ضلعا من جانبه
الايسر فخلقها منه هذا عمدة ما قيل خلقت حواء من ضلع ادم
الايسر الاقصر وهو نائم وخرجت منه كما تخرج النخلة من النواة
واعوج ما في المرأة لعلها فانها لا تستقيم ابدا واستقامتها
طلاقها واعلم ان الضلع مؤنث كما صرح به ابن بابشاذ اليمني في
شرحه الكبير على جمل الزجاج وحاصل الكلام في الخنثى انه يوقف
حتى يختبر ويوقف ميراث الجميع عند الاختبار بالبول لقرب ذلك
واما الاختبار بالثدي واللحية فربما يطول ذلك فهل يكون ذلك
كالحمل فيختلف فيه هل يوقف ميراث الجميع حتى يقع الاختبار او
يقسم بين الورثة ويعجل ميراثه على ادنى الوجهين قال المصنف
لا نص في ذلك ثم قال والظاهر والله اعلم انه كالحمل قوله او كان اكثر
معطوف على محذوف اي او بال منهما وكان اكثر اي وكان البول من احدهما

الرائي من راي العين والمشاهدة قوله او سبق بان يخرج الاخر عقبه
وانما لم ينقل المولف او حيض لعدم صحة تسلطها على الاول عليه فلذلك
اتى له بعامل وهذا اما لم يعارض الجهة الاخرى معارض والا فهو مشكل
وفي شرح الاجهوري اعلم ان الذي يفيده كلام اللخمي وكلام بعضهم
انه اذا حصلت الكثرة في البول من احد المخرجين وسبقه من المخرج
الاخر فانه يعتبر السبق وكلام الجواهر يفيد عكسه وياتي في الزالنظم
انه اذا حكم له بالذكورة لعلامة يدل عليها ثم حصلت علامة تدل
على الانوثة فانه يبقى على حكم الذكورة وكذا الحال في الانوثة فيحمل
محل من كلام اللخمي وصاحب الجواهر على ما اذا كانت العلامتان
معا فيتبين وما ياتي على ما اذا لم تات الثانية عقب الاولى ثم انه يمكن
التوفيق بين ما للخمي وصاحب الجواهر بانه يحمل الكثرة التي لم يعتبرها
اللخمي على كثرة قدر الخارج والكثرة التي اثبتها صاحب الجواهر على كثرة
تكرر خروج الخارج وانظر هل لا يعتبر في المني الصفة فلو خرج من
ذكره مني بصفة مني المراة فانه لا يعتبر وكذا عكسه او يعتبر انتهى اخره
انتهى المراد منه فائـــدة وانما سميت حوى لانها خلقت من
حي قال تعالى يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من
نفس واحدة وخلق منها زوجها وكانت حوى طول ادم على
حسنه وجماله ولها سبعمائة ضفيرة مرصعة باليواقيت محشوة
بالمسك دعجة غضة رضة مخضوبة الكفين يسمع لها خشخشة
وهي مترلة مستنعة مدمجة متوجة وهي على صورة ادم غير انها
ارق منه جلدا واصفى منه لونا واحسن منه صوتا وادعج منه عينا
واقنا منه انفا واصغر منه سنا واملح منه ثغرا والطف منه والين
منه كفا فلما خلقها الله اجلسها عند راسه وكان قد راها ادم في النوم
على صفتها وصورتها فلما انتبه راها عند راسه كما راها في نومه
وقد تمكن حبها من قلبه فقال يا رب لمن هذه ومن هذه فقال تعالى
هذه امتي حوا خلقتها لمن اخذها بالامانة واصدقها الشكر فقال
ادم يا رب وانا اقبلها على هذا الشرط فزوجها زوجا اياه قبل
دخول الجنة الداخرما نقله في البحر الزاخر من علم الاول والاخر خاتمـــة
اول من حكم في الخنثى المشكل عامر بن الظرب العدواني كانت العرب في
الجاهلية لا تقع لهم معضلة الا اختصموا اليه ورضوا بحكمه فسالوه
يوما عن الخنثى اتجعله ذكرا او انثى فقال اخروني حتى انظر في امركم
فوالله يا معشر العرب ما نزل بي مثل هذا بينكم فبات ليلته ساهرا
متفكرا فلم يتوجه له فيها امر وفي النهاية انهم اقاموا عنده اربعين يوما

وهو يذبح

وهو يذبح لهم كل يوم وكان له امة يقال لها سخيلة ترعى له غنما وكانت
توخر السراح والرواح حتى سبقها بعض الناس وكان يعاتبها في ذلك
ويقول اصبحت يا سخيلة امسيت يا سخيلة فلما رات سهره وقلقه
قالت له ما لك ما بالك ما عراك في ليلتك هذه وفي النهاية قالت
له ان مقام هولا عندك قد اسرع في غنمك قال ويحك وبكى دعيني امر
ليس من شانك ثم عادت له بمثل ذلك فقال في نفسه وعسى ان
تاتي بفرج فقال لها اختصم الي في ميراث خنثى اجعله ذكرا او انثى فوالله
لا ادري ما اصنع فقالت سبحان الله لا ابالك اتبع القضا المبال فقال
فرجتها والله يا سخيلة مسيت بعدها او صبحت ثم خرج حين
اصبح فقضى بذلك قال الاذرعي وفي ذلك عبرة وعبر ودجر لجهلة قضاة
الزمان ومفتيه فان هذا مشرك توقف في حكم حادثة اربعين يوما
ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وفي شرح الاجهوري خاتمـــة
اول من حكم في الخنثى المشكل عامر بن الظرب ثم حكم به في الاسلام
علي بن ابي طالب قال في الصحاح والظرب بالظا المعجمة وكسر الرا واحد
الظراب وهي الروابي الصغار ومنه عامر بن الظرب اثل الخطاب
قوله اول من حكم به في الاسلام علي اي فقضى به فلانا في ما ورد عنه
عليه السلام فانه سئل عن مولود له قبل وذكر من اين يورث
فقال من حيث يبول والحديث اخرجه البيهقي من طريق يعقوب
ابن ابراهيم القاضي عن الكلبي وله شاهد عن علي موقوفا ذكر هذا
الحافظ السيوطي في تعقبه على موضوعات ابن الجوزي انتهى المراد
منه والله سبحانه اعلم واقول كما قال الاصل واسال الله ان ينفع
به من كتبه او قراه او حصله او سعى في شي منه ولنختـــم
هذا الشرح بالدعا الماثور عن ابي هريرة عنه عليه السلام اللهم
اني اعوذ بك من علم لا ينفع وقلب لا يخشع ودعا لا يسمع ونفس
لا تشبع اعوذ بك من شر هولا الاربع والحمد لله وحده
وصلاته وسلامه على اشرف الخلائق النبي الامي الصادق
المصدوق وعلى اله واصحابه وعترته والتابعين لهم
باحسان الى يوم الدين وحسبنا الله ونعم الوكيل وكان
الفراغ من تبييضه من المبيضة اوايل شهر رمضان الخير
من شهور سنة سبع وستين والف والله اعلم بالصواب
واليه المرجع والماب وكان الفراغ من كتابة هذا
الجز المبارك في يوم الاربعا ثالث عشري شهر
جمادى الثانية من شهور سنة ثمان ومائة
بعد الالف على يد افقر العباد الى
ربه الكريم الجواد علي الدلنجاوي
بلدا المالكي مذهبا غفر الله
له ولوالديه ثم
امين

